Ueber

kanonisches Gerichtsverfahren

gegen Kleriker.

Ein rechtsgeschichtlicher Versuch zur Lösung der praktischen Frage der Gegenwart

von

Wilhelm Molitor,
Domvicar und geistlichem Rathe zu Speyer.

Mainz,
Verlag von Franz Kirchheim.
1856.

Mainz,
Druck von F. Kupferberg.

Seiner Gnaden

dem hochwürdigsten Herrn

Nikolaus,

Bischof von Speyer, Doctor der h. Theologie.

Hochwürdigster Herr Bischof,
Gnädigster Herr!

So wie ich, nächst der Gnade Gottes, Ihnen, hochwürdigster Herr, das unverdiente heilige Glück verdanke, zu dem Dienst der Kirche berufen worden zu sein, so schulde ich auch der väterlichen Ermunterung, der wohlwollenden Theilnahme Ew. Bischöflichen Gnaden das Entstehen und Vollenden dieser Schrift, deren Ausführung meinen Kräften nur zu oft als ein allzu großes Wagniß erscheinen mußte.

Wenn ich daher jetzt beim Schlusse dieser Arbeit — in der That überwältigt von dem großartigen Zeugnisse für die göttliche Ordnung in der Kirche, welches auch in der Geschichte dieser Gebiete ihres äußern Lebens niedergelegt ist — mir die Freude und die Ehre nicht versagen kann, diesen Versuch Ew. Bischöflichen Gnaden in kindlicher Dankbarkeit zuzueignen, so ist das nur der schlichte Ausdruck wahrer Erkenntlichkeit, wozu ich mich auch vor der Welt verpflichtet fühle.

Möge die Schrift, wenn auch nur im geringen Maße, das erstreben helfen, was sich Ew. Bischöflichen Gnaden zur lautern segensvollen Aufgabe des Lebens gesetzt — die Verherrlichung unserer heiligen Kirche!

In Ehrfurcht und kindlicher Ergebenheit

Ew. Bischöflichen Gnaden

gehorsamster Diener
W. Molitor.

Stift Neuburg am Neckar am Feste des heil. Papstes und Martyrers Clemens. (23. Nov.) 1855.

Inhalt.

Einleitung.

Die Frage nach der Art und Weise der Ausübung der kirchlichen Gerichtsbarkeit ist in der Gegenwart wieder eine praktische geworden, deren Lösung zu den dringenden Aufgaben zu gehören scheint. Der Grund hievon liegt zu Tage. Nicht als ob es der Kirche gelüstete, die großartigen öffentlichen Zustände des Mittelalters wieder zu erneuern, und die in der Kirche von Gott angeordnete Gewalt so weit als möglich in das Gebiet der weltlichen Ordnung zu erstrecken, — ein Unternehmen, das nur die beschränkteste Verblendung des neunzehnten Jahrhunderts der Kirche ansinnen kann: aber es ergeht der Kirche eben wie dem Kranken, der aus einer langen Betäubung erwacht, oder dem Gefangenen, der seine Glieder von den lästigen Banden frei fühlt [1]), und die Hoffnung hat, auch bald die Kerkerthüre sich öffnen zu sehen, und die volle Freiheit zu erhalten. Der geheimnißvolle Leib des Herrn auf dieser Erde fühlt eben ein neues, verjüngtes Leben in seinen Gliedern sich regen, und alle Organe dieses Leibes der einen heiligen allgemeinen Kirche möchten mit frischer Kraft in ihr Amt eintreten, damit nachgeholt und ersetzt werde, was seit Jahrzehnten versäumt worden, und fest und dauerhaft und den Bedürfnissen einer neuen Zeit entsprechend wieder aufgebaut werde, was die ablaufende Zeit der Zerstörung und des Verderbens niedergerissen und zertrümmert hat.

Wollen wir aber die Frage nach der Ausübung der geistlichen Gerichtsbarkeit, nach den Formen des Processes vor dem geistlichen Gerichte ganz praktisch fassen, so wird dieselbe in folgende zwei untergeordnete Fragen zerfallen: „Welches sind die kanonisch noch heute zu Recht bestehenden Formen des geistlichen Ehegerichtes?" und: „Welches ist der kirchenrechtliche Gang in Sachen der geistlichen Strafgewalt

1) Zu welchen Hoffnungen in dieser Beziehung nicht nur für Oesterreich das am 18. August 1855 zwischen dem heiligen Stuhle und der apostolischen Majestät von Oesterreich abgeschlossene Concordat berechtigt, läßt sich unschwer aus der Aufnahme erkennen, die diesem folgenreichen Ereignisse von jener Seite zu Theil ward, welche die Freiheit der Gewissen und die unantastbare Heiligkeit der religiösen Ueberzeugung stets im Munde führt, aber im Grunde daraus nur ein Monopol für ihre Meinung und deren kirchliche und politische Verwirklichung zu machen gedenkt.

gegen die Kleriker?" — Denn alle übrigen Rechtssachen, welche früherhin und besonders in den mittleren Zeiten dem geistlichen Forum auf dem Gebiete des Civilrechtes und des Strafrechtes zuständig waren, sind ihm durch die modernen Gesetzgebungen mit mehr oder minder Rechtsanschein entzogen worden, und die Kirche ist und bleibt der Privilegien ihrer gefreiten persönlichen und dinglichen Gerichtsstände beraubt [1]).

Was nun die Beantwortung dieser beiden Fragen angeht, so machen sich heute zu Tage, wie die Erfahrung lehrt, zwei Ansichten geltend, welche man wohl beide für Extreme halten darf. Die Eine geht von dem Satze aus, daß die Formen des alten kanonischen Processes um deßwillen keine Geltung mehr haben können, weil sie auf Voraussetzungen gebaut seien, welche in unsern Tagen gänzlich abhanden gekommen sind. Die Unmöglichkeit des Vollzuges löst aber bekanntlich nach gemeinem Rechtsgrundsatze die Verbindlichkeit des Gesetzes: darum geht diese Ansicht dahin, es müsse das Alte gänzlich aufgegeben, und dagegen eine neue, den Bedürfnissen der Zeit entsprechende und ihren Verhältnissen angepaßte Form der Procedur vor dem geistlichen Gerichte zu Stande gebracht werden. Derlei Versuche tauchen in der neuesten Zeit an verschiedenen Orten auf.

Dem entgegen will die zweite Ansicht keinen Schritt weit nicht nur von dem alten kanonischen Rechtsboden, sondern auch von der Doctrin und Praxis der alten Zeiten weichen, und vermeint dabei nicht selten, es müsse sich aus dem Corpus juris canonici, gleichwie aus einer modernen legislatorischen Landständearbeit, kurz und bündig eine Proceßordnung zusammenstellen lassen, welche das Althergebrachte streng in Ehren halte, und dennoch dem neuen Bedürfnisse ausreichend entspreche.

Beide Ansichten gehen zu weit. Die erstere leidet an Willkürlichkeit und muß sich, däucht uns, den Vorwurf einer modernen Auffassungsweise der legislatorischen Gewalt, wie sie in der Kirche bestellt ist, gefallen lassen; obschon nicht geläugnet werden mag, daß das positive Kirchenrecht durchaus nicht als etwas so Starres aufgefaßt werden darf, daß ihm nicht, soferne es nicht göttliche Wahrheit oder göttliche Institution betrifft, sogar durch Gewohnheit derogirt werden könnte [2]).

---

1) Merkwürdig ist das Concordat vom 18. August 1855 auch in dieser Hinsicht bezüglich der ausdrücklichen Zugeständnisse, welche der römische Stuhl der apostolischen Majestät in Art. XIV. macht.

2) C. 11. X. de consuetudine (I. 4.) Licet etiam longaevae consuetudinis non sit vilis auctoritas, non tamen est usque adeo valitura, ut vel juri posi-

Die zweite Ansicht dagegen hat vielleicht noch größere Mängel. Sie übersieht vor Allem, daß an den Kanones der Kirche Jahrhunderte gearbeitet, daß bis auf Gratian schon mehr als ein Jahrtausend des Bestandes der Kirche verlaufen, und von ihm bis auf uns wiederum sieben Jahrhunderte verronnen sind. Und wie die Geschichte des Kirchenrechtes jetzt schon fast das zweite Jahrtausend erreicht hat, so hat es sich auch während dieser langen Zeit immer wieder, so weit sein dogmatischer Gehalt das vertrug, dem Rechte, der Sitte, der Anschauung der einzelnen Völker und Reiche, ja der einzelnen Provinzen, der einzelnen Genossenschaften vielfach angepaßt und anbequemt, zufrieden, wenn nur die Principien, aus welchen es sich selber herleitet, gewahrt blieben, und der abweichende Rechtsbrauch sich nicht in Unrecht verkehrte. Gilt dieß von allen Theilen des Kirchenrechtes, so gewiß insbesondere von dem Verfahren bei dem geistlichen Gerichte, das sich offenbar schon im römischen Reiche an das Verfahren vor dem weltlichen Richter anlehnte und in den germanischen Reichen sogar später in einzelnen Erscheinungen mit ihm zusammenwuchs.

So gehört es ohne Zweifel schon dem Reiche der Unmöglichkeit an, auch bei dem gründlichsten umfassendsten Studium der zudem der Natur der Sache nach spärlich fließenden Quellen ein einheitliches und bis in die Einzelheiten genaues Bild des gemeinen kanonischen Processes — wir wollen nicht sagen aller Zeiten — sondern nur einer Zeit-Epoche, etwa aus dem dreizehnten Jahrhunderte kurz nach der durchgreifenden Proceßreform, wie sie durch den großen Papst Innocenz III. eingeleitet wurde, zu gewinnen. Denn die Decretalen Gregors IX. liefern bekanntlich keine förmliche Proceßordnung. Sie zu bilden war den Universitäten und der Praxis überlassen und die letztere namentlich ist ihrem Wesen nach particular. Um wie viel schwieriger müßte es demnach nicht sein, ein solches in allen seinen Theilen ganz getreues einheitliches Bild etwa von den Proceßformen des geistlichen Gerichtes zur Zeit der Reformation nach dem reich bewegten, scharf individualisirten und in unendliche Besonderheiten gegliederten Völkerleben zu entwerfen, wie es von den Tagen Gregors IX. bis auf die Zeiten des Tridentiner Concils sich in dem christlichen Abendlande entwickelte oder, vielleicht besser gesagt, zersetzte. Und welche Phasen wieder von dort bis auf unsere Zeit! — Gelänge es aber auch sogar, eine solche vollständige Geschichte des gemeinen kanonischen Processes klar und anschaulich und bis in das Detail ge-

---

tivo debeat praejudicium generare, *nisi fuerit rationabilis et legitime sit praescripta.* C. 50. X. de elect. (I. 6.) und c. 3. X. de causa poss. et propr. (II. 12.) Siehe Phillips Kirchenrecht §. 162 folg.

nau durch alle Jahrhunderte herabzuführen bis zu der französischen Revolution und bis zu der Zertrümmerung des heiligen römischen Reiches im Anfange dieses Jahrhunderts, was uns wenigstens eine Unmöglichkeit scheint, da höchstens ganz particuläre Monographien über den Gerichtsgebrauch der einzelnen bischöflichen Stühle, so ferne die Quellen reichlich fließen, zu Stande gebracht werden könnten: was wäre dann wieder damit für jene Praktiker — ein Anderes ist es für die Theorie — gewonnen? Sie würden höchstens daraus lernen können, wie so ganz anders unsere Zeit geworden, und wie der Maßstab der vorigen Jahrhunderte in keiner Weise und auf keinem Gebiete der Kirche, wie des Staates, für das jetzige paßt und ausreicht.

Aber gewisse Formen des Processes müssen doch bei aller Manchfaltigkeit des Gerichtsgebrauches in allen geistlichen Gerichten zu allen Zeiten bestanden haben, es muß eine Einheit des kanonischen Verfahrens dagewesen sein, welche durch keine Verschiedenheit der Völker und Reiche Noth gelitten?

Gewiß! — Diese Formen sind aber keine anderen als jene essentiellen Formen, welche zu dem Wesen jeder Procedur gehören, ohne welche ein Verfahren vor dem Richter überhaupt nicht denkbar ist: die Anbringung der Klage, das Anhören der Parteien, die Beweisführung, das Urtheil, seine Eröffnung und Vollstreckung, die Berufung, insoferne ein höherer Richter vorhanden ist u. s. w. Um diese essentiellen Formen des Processes aufzufinden und festzustellen, bedarf es aber überhaupt keines Zurückgehens weder auf die Quellen des weltlichen noch des kanonischen Gerichtsverfahrens, indem solche Formen in der Natur der Sache selbst begründet sind und ohne den Weg der historischen Forschung zu betreten, sicher genug aus dem Wesen, der Aufgabe und dem Zwecke des gerichtlichen Verfahrens überhaupt abgeleitet werden können. Damit ist aber, wie von selbst einleuchtet, die rechte Antwort auf die oben gestellten beiden Fragen nicht gegeben.

Die richtige Lösung der Fragen scheint uns nur auf jenem Wege gefunden werden zu können, welcher in aller Wissenschaft der sicherste und ersprießlichste ist, und auch hier die Extreme jener beiden Ansichten versöhnt — auf dem geschichtlichen Wege, der uns durch die, wenn auch nur übersichtliche Entwickelung des kanonischen Processes, wie sie sich historisch in ihren verschiedenen Phasen darstellt, über den G e i s t des kanonischen Gerichtsverfahrens von ehedem und jetzt verständigt, uns dabei aber namentlich über die Frage in's Klare setzt, welches die heute noch gültigen Quellen des kanonischen Processes sind. Wir versuchen aber in unsrer Schrift diese Lösung nur in Bezug auf die zweite jener Fragen. Die Beleuchtung des V e r f a h r e n s v o r d e m g e i s t l i c h e n G e r i c h t e, d a s ü b e r K l e r i k e r s t r a f r e c h t l i c h

zu erkennen hat, ist die beschränkte Aufgabe, welche wir uns gesetzt haben.

So wenig wir nämlich verkennen, daß die einheitliche Darstellung sämmtlicher alten kanonischen Proceßformen in Gestalt einer Proceßordnung, wie sie von Manchen gewünscht wird, um sofort praktischen Zwecken zu dienen, nicht nur der unendlich manchfaltigen Ausgestaltung dieses Gerichtsverfahrens wegen, sondern auch um des Mangels ausführlicher Quellen willen, nicht gelingen kann, so sind wir doch auch auf der andern Seite nicht der Meinung, daß eine Procedur vor den geistlichen Gerichten, welche sich lediglich mit willkürlichen Formen bekleidet hat, als ein Verfahren gelten könne, das auf den Namen eines „kanonischen" Anspruch machen dürfte, und kanonische Folgen haben könnte. Vielmehr erachten wir das Festhalten an jenen Bestimmungen des kanonischen Rechtes, welche auf dem Gebiete des Gerichtsverfahrens heute noch als gültig anerkannt werden müssen, für unerläßlich. Um ein Abgehen von diesen kanonischen Proceßbestimmungen zu rechtfertigen, um einem gerichtlichen Verfahren, welches, wie heute zu Tage oft geschieht, und nicht anders geschehen kann, jeglicher kanonischer Form entbehrt, dennoch die kirchenrechtliche Gültigkeit zu sichern, bedarf es der Dazwischenkunft eines legislatorischen Actes, der den Mangel der alten Formen deckt und sanirt, oder denselben ganz aufhebt.

Eine solche gesetzliche Vorsorge scheint uns aber nun wirklich im Strafverfahren dazwischen getreten und zwar in jener bekannten Bestimmung des Conciliums von Trient [1]), welches den Bischöfen die Gewalt eingeräumt hat, wegen jeder Ursache, auch wegen jedes verborgenen Verbrechens, sogar außergerichtlich nicht nur den Schuldigen von dem Empfange der Weihen auszuschließen, sondern auch von dem kirchlichen Amte zu entfernen. Es sind bekanntlich die bischöflichen Entscheidungen «*ex informata conscientia,*» durch welche, nachdem mit ihrer Einführung dem älteren strafrechtlichen Verfahren in wichtigen Puncten derogirt war, die richterliche Vollgewalt des Ordinarius bedeutsam ausgedehnt worden ist.

Die Aufgabe, welche wir uns daher in dieser Schrift gestellt haben, ist die, zunächst aus einem geschichtlichen Ueberblicke der verschiedenen Gestaltungen, welche das Verfahren vor den geistlichen Gerichten in den verflossenen Jahrhunderten der Kirche gehabt hat, nachzuweisen, daß ein Zurückgehen auf die Einheit aller dieser manchfaltigen Formen lediglich die allgemeinsten wesentlichen Formen des Processes überhaupt finden lasse; daß aber nichts destoweniger, wenn

1) Cap. 1. Sess. XIV. de Ref.

ein kanonisches Verfahren eintreten solle, in der Hauptsache das deßfallsige Recht der Decretalen, als die jüngste Quelle des kanonischen Rechtes auf diesem Gebiete, die auch noch heute gemeingültige Rechtsquelle bilde, deren praktische Anwendung durchaus nicht zu den Unmöglichkeiten gehört. Sodann soll aber festgestellt werden, wie gerade im Tridentiner Concil Verlegenheiten, welche eine neue, gegen die Kirche mehr und mehr feindselig auftretende Zeit dem kanonischen Gerichtsverfahren bereiten konnte und wirklich bereitet hat, durch das Zurückkommen auf den ursprünglichen wesentlichen Gehalt der kirchlichen Jurisdiction, welche sich durch die mittleren Zeiten hindurch weithin in das weltliche Gebiet ausgedehnt und selbst verloren, und mit weltlichen und verweltlichten Formen bekleidet hatte, — glücklich und entschieden vorgebeugt, und so das königliche und richterliche Amt in der Kirche unverkümmert und lebendig gewahrt worden ist, wie es seiner göttlichen Einsetzung, dem Wesen und der Aufgabe der Kirche nicht anders geziemt.

Indem wir diese Arbeit wagen, sind wir nur allzusehr von deren Unzulänglichkeit, von deren großen Mängeln und Lücken überzeugt, so wie wir von vorn herein alles Das widerrufen, worin wir irrthümlicher Weise irgendwie gegen die heilige Lehre der Kirche verstoßen haben sollten. Aber wir wollten diese Schrift dennoch der Veröffentlichung nicht entziehen, weil sie ihren Zweck hinreichend erfüllt, wenn sie nur zur praktischen Orientirung beiträgt und anregend wirkt [1]. Mögen dann andere, begabtere und mehr berufene Kräfte sich mit dieser lohnenden Arbeit befassen, und dieselbe mit jener erschöpfenden Allseitigkeit und gediegenen Wissenschaftlichkeit behandeln, welche diese kanonische Materie verdient. Durch eine solche vollständige, historisch kritische Darstellung des kanonischen Processes in den Schatten gestellt und weitaus überboten zu werden, ist das lohnendste Ziel, welches diese Schrift erreichen kann.

1) Es bedarf vielleicht dabei einer Erklärung, warum wir die Quellen fast überall so ausführlich gegeben haben. Unser Hauptzweck war dabei, so viel an uns ist, auf jenen Schatz der kirchlichen Wissenschaft und der Zeugnisse für die kirchliche Wahrheit hinzuweisen, der in diesen Quellen begraben liegt und so vielfach verachtet wird. Um die Frische der Ursprünglichkeit zu erhalten, haben wir so viel als möglich die Verstümmelung des Quellencitates vermieden, und zogen lieber die Weitläufigkeit vor. Daneben hofften wir, daß unsere Arbeit auch vielfach in Hände kommen werde, denen nun einmal viele Quellen gar nicht zugänglich sind.

Erstes Kapitel.

Von dem Ursprunge und den apostolischen Anfängen der Jurisdiction in der Kirche.

Die Schlüsselgewalt, welche von dem Mensch gewordenen Sohne Gottes den Aposteln, den h. Petrus an ihrer Spitze, neben der Verwaltung der Heilsgeheimnisse und der Predigt der Lehre übertragen wurde [1]), erstreckt sich nicht blos auf das geistliche übernatürliche Gebiet des wiedergeborenen und in die heilige Kirche aufgenommenen Menschen, sowie diese Wiedergeburt selbst wohl zunächst, aber keineswegs ausschließlich den Menschen dem Geiste nach erfaßt. Daher besteht neben der Jurisdiction, welche in dem heiligen Sacramente der Buße ausgeübt wird, in der Kirche noch eine andere Jurisdiction, welche die Aufgabe hat, sich so weit in die Gebiete des äußern zeitlichen Lebens auszudehnen, und sich dieselben zu unterwerfen, als dieß die jeweilige Erreichung des innerlichen ewigen Zieles der Kirche erheischt [2]). Demgemäß ist auch der Schule die bekannte Unterscheidung zwischen der jurisdictio fori externi und der jurisdictio fori interni schon längst geläufig.

Diese Wahrheit, welche als solche von jeher in der Kirche anerkannt ward, hat nichtsdestoweniger oft [3]) und namentlich in den neueren und neuesten Zeiten manchen Widerspruch erfahren. Eine förmliche Verwerfung des entgegengesetzten Irrthums ist erst noch zu Ende des vorigen Jahrhunderts durch Papst Pius VI. in der Bulle: Auctorem fidei vom 28. August 1794 ausgesprochen worden [4]).

---

1) Matth. XVIII, 18. Luc. X, 16. — Matth. XVI, 19. Joan. XXI, 16. 17. — Matth. XVIII, 15. 16. 17. *Passaglia*, Commentarius de praerogativis beati Petri apostolorum principis, auctoritate divinarum literarum comprobatis. Ratisbonae 1850.

2) *Suarez*, de censuris Disp. I. sect. II. nr. 2.

3) Aetius war der erste Irrlehrer, welcher sie bestritt.

4) De potestate Ecclesiae quoad constituendam et sanciendam exteriorem disciplinam. (Decr. de fide §§. 13. 14.) IV. Propositio affirmans: „Abusum fore auctoritatis Ecclesiae, transferendo illam ultra limites doctrinae ac morum, et eam extendendo ad res exteriores, et per vim exigendo id, quod pendet a persuasione et corde, tum etiam multo minus ad eam pertinere, exigere

Wir beschäftigen uns hier lediglich mit dieser jurisdictio fori externi und zwar auch nur in so weit, als diese Jurisdiction mit äußeren processualischen Formen bekleidet, in so ferne sie jurisdictio contentiosa ist.

Was das Wesen dieser streitigen Gerichtsbarkeit betrifft, so führt es wohl nur zu Mißverständnissen — namentlich im Kirchenrechte, — wenn man dieselbe ganz scharf von der freiwilligen Gerichtsbarkeit abtrennen will, wie es überhaupt mit althergebrachten Benennungen der Schule zu gehen pflegt. Die vollziehende Gewalt im Staate, wie in der Kirche, ist und bleibt ihrer Natur nach nur eine; nur durch die Art und Weise und durch die Werkzeuge, wodurch sie ausgeübt wird, stellt sie sich als eine manchfaltige dar. Entweder übt der ursprüngliche Träger der Gewalt selbst diese aus, oder er beauftragt damit Andere; entweder schreitet die vollziehende Gewalt zur Wahrung des Rechtes und der Wohlfahrt auf ihrem Rechtsgebiete von Amtswegen ein, oder sie wird erst thätig auf das Anrufen des Verletzten; entweder umgibt die vollziehende Gewalt den Vollzug mit gerichtlichen Formen, oder nicht: immer ist und bleibt es eine und dieselbe Gewalt. Die moderne sogenannte „Trennung der Justiz von der Administration," welche beide so fest in einander gewachsene Gebiete völlig auseinander zu reißen versucht hat, trägt, so vielfachen praktischen Vortheil auch diese Institution augenscheinlich hat, ohne Zweifel auch ihren Theil an der in's Ungeheuerliche gehenden neuesten Verwirrung der einfachsten Rechtsbegriffe auf dem Gebiete des öffentlichen Rechtes, und wir haben allen Grund, diese Mißverständnisse so entschieden als nur immer möglich von dem Gebiete des Kirchenrechtes fernezuhalten. Die in der Kirche sich einer göttlichen Institution erfreuende Jurisdiction[1]) in ihrem weitesten Sinne, in welchem sie nichts Anderes

per vim exteriorem subjectionem suis decretis" — quatenus in determinatis illis verbis „extendendo ad res exteriores" notet velut abusum auctoritatis Ecclesiae, usum ejus potestatis acceptae a Deo, qua usi sunt et ipsimet Apostoli in disciplina exteriore constituenda et sancienda, *haeretica*. V. Qua parte insinuat, Ecclesiam non habere auctoritatem subjectionis suis decretis exigendae, aliter quam per media, quae pendent a persuasione; quatenus intendat Ecclesiam „non habere collatam sibi a Deo potestatem, non solum dirigendi per consilia et suasiones, sed etiam jubendi per leges, ac devios contumacesque exteriore judicio ac salubribus poenis coërcendi atque cogendi," (ex *Benedicti* XIV. in Brevi „*Ad assiduas*," anni 1755. Primati, Archiepiscopis et Episcopis regni Poloniae.): *inducens in systema alias damnatum, ut haereticum.*

1) „Während der Ausdruck Jurisdictio dazu geeignet ist, manche irrige Auf„fassung zu befördern, erscheinen die ältern Bezeichnungen: Auctoritas und Po„testas für das kirchliche Königthum viel passender." Phillips Kirchenrecht. II. Band. 1. Abthl. §. 77.

bedeutet, als den ganzen Inbegriff der Vollmacht des Königthums, wie es in der Kirche neben dem Hohenpriesterthum und dem Lehramte besteht — befaßt unter Anderem eine wirkliche Gerichtsbarkeit in sich, welche nach eigentlichen Proceßregeln ausgeübt wird. Diese Erscheinung hat aber ihren letzten Grund nicht in einer wesentlichen Losgetrenntheit und Absonderheit jener jurisdictio contentiosa von den übrigen Gebieten der jurisdictio, sondern vielmehr einzig in der Zweckmäßigkeit, die wie dem weltlichen Herrscher, so auch den Hirten der Kirche einleuchten und sie bestimmen mußte, die Ausübung der Gewalt an gewisse Formen zu knüpfen, um der Wahrheit und dem Rechte, so unabhängig und sicher von der menschlichen Schwäche als immer möglich, seine Geltung zu wahren.

Es wäre natürlich zu viel gefordert, und verriethe eine gänzliche Mißkennung der Art und Weise, wie die Kirche auf Erden gegründet und welcher Entwickelungsgang derselben in der Geschichte angewiesen worden ist, wenn man bereits in den apostolischen Zeiten ein förmliches gerichtliches Verfahren für die Ausübung jenes Theiles der Jurisdictionsgewalt finden wollte, welche in späteren Zeiten, vor Allem im Mittelalter, mit einem ausgebildeten processualischen Rechtswege umkleidet ward, der durch Jahrhunderte der Gegenstand der scharfsinnigsten wissenschaftlichen Bearbeitung und der vielseitigsten praktischen Ausbildung wurde. Wie im Gleichnisse des Heilandes das Senfkorn sich zu dem aufgewachsenen Baume verhält, so die Anfänge des kirchlichen Lebens und der kirchlichen Gewalt zu deren Wachsthum und Ausgestaltung, wie sie in späteren Zeiten in die Erscheinung tritt. Das Wesen der Sache ist im Keime schon da, aber seine Entwickelung ist der Zukunft vorbehalten. Wie aber unter den manchfachen Institutionen der menschlichen Gesellschaft unter Anderem auch ein geordneter Rechtsweg, ein ausgebildetes gerichtliches Verfahren nicht in den einfachen Tagen der patriarchalischen Urzeit gesucht werden darf, sondern erst später gefunden wird, wenn die Verhältnisse manchfaltiger, die Zustände großartiger und das Leben verwickelter geworden ist, so auch in der Kirche, deren Reich allerdings nicht von dieser Erde ist, wie der Heiland selber sagt, die aber nichts destoweniger auf dieser Erde als streitende Kirche bis zu dem Ende der Zeiten zu verharren hat, und daher auch in die Geschichte des Menschengeschlechtes selber eingetreten ist, dessen Geschicke die ihrigen sind, und dessen Wege sie durch alle Zeiten mitzuwandeln sich so lange nicht entziehen wird, als es ihrer eigenen höhern Aufgabe nicht entgegenstreitet. Diese Kirche in der Welt — wenn schon nicht von dieser Welt — ist nicht, wie so oft die Beschränktheit meint, ein Beweis, daß sie der göttlichen Institution entweder ganz entbehre, oder sie verloren habe. Es ist vielmehr einer

der stärksten Beweise für diese göttliche Einsetzung, daß die Kirche, obschon sie mitten in der Welt aus Menschen, als ihren Gliedern, besteht, von Menschen, als den Trägern göttlicher Vollmachten geleitet, und vielfach nach Gottes weisem Rathschlusse sich menschlicher Kräfte und irdischer Mittel bedient, dennoch über der Vergänglichkeit und der Gebrechlichkeit aller irdischen Dinge erhaben ist, die sie nur gebraucht, ohne sich auf sie zu stützen, die sie zu höheren Zwecken ausbeutet, ohne sich in ihnen zu verlieren.

Nichts desto weniger finden wir aber, wenn wir die apostolischen Briefe durchgehen, schon Anfänge, die auf einen Rechtsweg, auf ein gerichtliches Verfahren, wie auf Etwas, das in der Zukunft ausgebildet werden soll, hindeuten.

Ja sogar der Heiland selber macht damit schon den Anfang, wo er seine Jünger belehrt, wie sie den fehlenden Bruder zurechtweisen sollen: zuerst allein unter vier Augen, dann, wenn fruchtlos, unter Beiziehung von Zeugen; wenn abermals vergebens, so soll es die Kirche — in größerer oder engerer Versammlung, mit höherer oder niederer Machtvollkommenheit ausgerüstet — wissen. Wer sie nicht hört, soll ausgeschlossen werden [1]. Hier findet sich im Grunde schon Alles, was das gerichtliche Verfahren erfordert, angedeutet: Kläger, Beklagter, Richter, Verhandlung, Urtheil und Vollzug [2]. Bedeutsam ist dieses Wort des Erlösers auch noch deßhalb, weil der Ausspruch, welchen er hier mit Beziehung auf eine Stelle des jüdischen Gesetzes [3] gethan, die Veranlassung eines Grundsatzes für den Zeugenbeweis im gerichtlichen Verfahren wurde, welcher ausdrücklich in die Quellen des kanonischen Rechtes aufgenommen worden ist [4], sowie er auch Eingang in die römische Gesetzgebung gefunden hat [5]. Ebenso äußerte dieses Wort des Heilandes seinen Einfluß auf die Ausbildung einer eigenen Art des mittelalterlichen kanonischen Strafverfahrens, die denuntiatio, von welcher später zu handeln sein wird.

---

1) Si autem peccaverit in te frater, vade et corripe eum inter te et ipsum solum; si te audierit, lucratus eris fratrem tuum. Si autem te non audierit, adhibe tecum adhuc unum, vel duos, ut in ore duorum vel trium testium stet omne verbum Quod si non audierit eos, dic ecclesiae; si autem ecclesiam non audierit, sit tibi sicut ethnicus et publicanus. Matth. XVIII, 15. 16. 17.

2) Habes hic omnia, quae sunt exterioris judicii propria, accusatorem, reum, judicem, causae cognitionem, sententiam, coërcitionem. *Devoti*, Instit. Canon. Lib. III. Tit. I. §. VII.

3) Deut. XIX, 15.

4) Cap. 10. 23. 28. 47. X. De testibus. (II. 20.)

5) L. 8. C. eod. (IV. 20.)

Gehen wir zu den Aposteln über, so zeigt uns das ernste wahrhafte Gottesgericht, welches über Ananias und Saphira ergeht[1]), und worin der heilige Geist selber das Amt des Anklägers und das des Gerichtsvollstreckers übernimmt, mit welchen besondern Ausnahmemitteln die göttliche Vorsehung die richterliche Gewalt in der Kirche begründen und bestätigen wollte. Lassen wir aber auch dieß, sowie das noch gänzlich formlose Verfahren des heiligen Apostels Paulus gegen den Blutschänder von Korinth[2]) bei Seite, so treten uns anderweitig in den Briefen dieses Apostels Aussprüche entgegen, welche wir ohne Anstand als die Anfänge und Ausgänge eines gerichtlichen Verfahrens bezeichnen zu können glauben.

Die eine dieser Stellen betrifft das Verfahren gegen die Presbyter. Der Apostel befiehlt dem Timotheus[3]), eine Anklage gegen einen Priester nicht anzunehmen, es sei denn, daß zwei oder drei Zeugen vorhanden wären, — im Grunde nur der speziell für die Anklage gegen Priester hervorgehobene Grundsatz des Beweisverfahrens, welcher im Mosaischen Gesetze und in dem Ausspruche des Heilandes selber begründet ist, wie oben bemerkt worden. Daß an dieser Vorschrift des Apostels in den ältesten Zeiten der Kirche strenge festgehalten und darnach in Anklagen gegen Kleriker verfahren wurde, beweist zur Genüge die uns von Theodoret[4]) erzählte rechtlose und betrügerische Verurtheilung des Bischofs von Antiochia Eustathius, welchen die Arianer in solcher Weise von seinem Bischofsstuhle vertrieben. Theodoret weist ausdrücklich auf die apostolische Vorschrift hin, um das ungerechte Urtheil in das klare Licht zu stellen.

Wenn diese Stelle aus den paulinischen Briefen das Verfahren in kirchlichen Strafsachen betrifft, so weist ein zweiter Ausspruch auf den Rechtsweg in bürgerlichen Streitigkeiten hin. Der Apostel verweist es nämlich den Korinthern ganz entschieden[5]), daß sie ihrer weltlichen Rechtshändel wegen sich an die heidnischen Gerichte wenden, wobei er nicht versäumt, sie der Rechtsstreitigkeiten wegen überhaupt zu tadeln, die unter Christen gar nicht vorkommen sollten[6]). Wenn sie aber denn doch der menschlichen Schwäche und Gebrechlichkeit halber vorkommen, so sollen die Gläubigen — ist offenbar die Ansicht und die Willensmeinung des heiligen Apostels[7]) — das Schiedsgericht unter sich selbst

---

1) Act. V, 1—11.

2) I Cor. I, 5 seqq. II Cor. II, 6 seqq.

3) I Tim. V, 19.

4) Hist. eccles. lib. I. c. 21.

5) I Cor. VI, 1—6.

6) I Cor. VI, 7 seqq.

7) *Chrysost.* Hom. 16. in I Cor. Volens nos docere, quodcumque tan-

bestellen, unbekümmert um den Abgang weltlicher Rechtsgelehrsamkeit. Denn die Geringsten unter den Christen sind erleuchtet genug, um solche weltliche Geschäfte, wie recht und billig, zu schlichten.

Wenn nun auch nicht solch ein schiedsrichterliches Verfahren in der idealen Weise für die Dauer bei den Christengemeinden bestanden haben kann, wie es der Apostel andeutet und zu wünschen scheint, so wenig als jeglicher Rechtsstreit selber aus der Mitte der Christen verbannt zu werden vermochte: so läßt sich doch annehmen, daß das apostolische Wort, das hier schriftlich an die Korinther erging, und mündlich gewiß auch anderwärts wiederholt ward, alsbald wie immer möglich befolgt wurde, und es ist nicht zu viel gewagt, wenn wir annehmen, daß in diesem Ausspruch des Apostels der Ausgangspunkt der audientia episcopalis in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten zu suchen sei, welche bereits in den ersten drei Jahrhunderten vollkommen ausgebildet bestand, und dann durch die weltliche Gesetzgebung, wie weiter unten zu zeigen ist, sogar bestätigt wurde [1].

Daß aber diese mehr oder weniger schiedsgerichtliche Austragung bürgerlicher Rechtsstreitigkeiten innerhalb der Christengemeinde ein gewisses Verfahren nöthig machte, dem oft gar nicht ausgewichen werden konnte, wenn nicht das Recht in unbilliger, schwerer Weise verletzt werden sollte, bedarf keiner Begründung. Daß in solchen Fällen von den Christengemeinden im römischen Reiche die römischen Proceßregeln, nicht sowohl die, welche dem oft sehr singulär ausgestalteten altrömischen Gerichtsverfahren angehörten, als vielmehr jene, welche als eine verständige und zweckmäßige Anwendung allgemeiner Rechtsgrundsätze, woran ja gerade das römische Recht so reich ist, sich darstellten — zu Hülfe gezogen und benutzt wurden, ist wohl schon für diesen Zeitraum, wie noch viel mehr für den folgenden anzunehmen.

---

dem fuerit, non oportere nos externis committere, cum objectionem, vel quae talis esse videbatur, movisset, prius illam solvit. Hoc enim vult significare. Fortasse dicet quispiam, nullum esse apud vos sapientem, neque ad judicium ferendum aptum, sed contemptibiles omnes. Et quid hoc? Etiamsi enim nullus sit sapiens, inquit, vos minimis permittite. Hoc autem ad verecundiam vestram dico.

1) Der heilige Ambrosius (Commentarius in Epist. I. ad Corinth. cap. VI.) gibt einen andern Grund an, warum hier der Apostel noch offenbar auf Schiedsgericht hindeutet, und nicht auf das bischöfliche Richteramt selbst verweist, wie es alsbald in der audientia episcopalis zur Erscheinung kommt. Er sagt, daß dazumal in der Korinther-Gemeinde noch kein Bischof bestellt gewesen sei. „Ideo autem fratrem judicem eligendum dicit, quia adhuc rector in ecclesia illorum non erat ordinatus.“

Zweites Kapitel.

Die Zeiten der Verfolgung und die apostolischen Constitutionen.

Ueber das Verfahren vor den geistlichen Gerichten in der Periode der nachapostolischen Zeiten bis auf Kaiser Constantin den Großen, fließen die Quellen schon etwas reichlicher. An eine nach allen Seiten hin ausgebildete, mit wesentlichen Formen umgebene Procedur dürfen wir auch in diesem Zeitraume noch nicht denken; daß aber nichts desto weniger schon Formen bestanden, wie sie bei einem wirklichen Gerichte erscheinen, läßt sich aus den Quellen klar darstellen.

Die Zeiten der Kirche, welche wir hier in's Auge zu fassen haben, sind die Zeiten der Verfolgung und der Martyrer. Die Kirche war als solche von dem römischen Staate nicht nur nicht anerkannt, sie war sogar völlig rechtlos hingestellt, und eine Reihe von römischen Kaisern wagte sich an den ohnmächtigen Versuch, sie ganz und gar von dem Erdboden zu vertilgen. Kaiser Diokletian schnitt den Christen durch ein eigenes Gesetz jedes Rechtsuchen vor den heidnischen Gerichten ab[1]), eine Ungerechtigkeit gegen seine christlichen Unterthanen, welche allerdings diese, wie wir alsbald sehen werden, wenig verletzte. Mitten in der Heidenwelt stand die Kirche als eine befremdliche, unerklärbare Erscheinung, und wenn die heidnische Anschauung zu einem Begriffe derselben zu kommen vermochte, so war es wohl zunächst nur der, daß diese sich nach Jesus Christus von Nazareth nennenden, abgesondert lebenden, heimlichen und geheimnißvollen Gottesdienst übenden Genossenschaften mit dem alten Heidenthume sich auf die Länge nimmermehr vertragen können, daß ein Kampf auf Leben und Tod zwischen beiden ausgekämpft werden müsse [2]). Es kann daher von vorn herein, wenn man von kirchlichen Gerichten und Gerichtsverfahren in diesen Zeiten spricht, nicht daran gedacht werden, daß dieses Rechtsprechen irgendwie Geltung vor den weltlichen Gesetzen gehabt habe, oder auch nur von den römischen Machthabern schlechthin geduldet worden sei. Noch viel weniger kann davon die Rede sein, daß die Entscheidungen, welche von solchem geistlichen Gericht ausgingen, daß die Urtheile,

---

1) Propositum est edictum, quo cavebatur, ut religionis illius homines carerent omni honore ac dignitate, tormentis subjecti essent, ex quocunque ordine aut gradu essent; adversus eos omnis actio valeret; *ipsi non de injuria, non de adulterio, non de rebus ablatis agere possent*; libertatem denique ac vocem non haberent. *Lactant.* de mort. persecut. c. 13.

2) Charakteristisch ist für diese Zustände der bekannte Brief des Plinius an Trajan. Epist. 97. lib. X.

welche daselbst gefällt wurden, durch das weltliche Imperium im Vollzuge geschützt und unterstützt worden wären [1]).

Wenn aber so die Kirche in diesen ihren ersten Jahrhunderten, völlig von dem heidnischen Staate abgeschnitten, völlig rechtlos in demselben dastand, so ersetzte sie, was ihr an äußerer Geltung abgehen mochte, zur Genüge durch das frische junge Leben, dessen sie sich nach Innen und verborgen vor der Welt erfreute. Der Samen der göttlichen Lehre und der hierarchischen Zucht, welchen die Apostel ausgestreut hatten, ging überall in den Gemeinden auf, und je mehr heidnische Grausamkeit und Verblendung verfolgte, desto herrlicher blühte aus dem Blute der Martyrer dieses heilige Leben in der Kirche auf, desto kräftiger bildeten sich die einzelnen Glieder an dem geheimnißvollen Leibe Christi aus, desto regsamer und gedeihlicher griffen sie ineinander.

So tritt uns in diesem Zeitraum alsbald der großartige Wirkungskreis vor die Augen, welchen die Bischöfe von den Aposteln überkommen hatten, und unter dem Vorrange des Nachfolgers des heil. Petrus zu Rom trotz aller Drangsal und Noth von außen in der Kirche mit standhaftem Muthe bis in den Bekennertod ausfüllten. Der Zeugnisse über diese apostolische Gewalt, welche von den ersten Zeiten an in der Kirche durch die Bischöfe unter Anerkennung der Machtfülle des römischen Stuhles ausgeübt worden, sind uns von den Vätern so viele überkommen [2]), daß wir uns nur auf ein Wort des h. Cyprian be-

---

1) Merkwürdig, aber natürlich vereinzelt stehend ist in dieser Beziehung das Verfahren des Kaisers Aurelian († 275) in der Sache des bekannten Paul von Samosata, Bischofs von Antiochien. Pochend auf den Schutz der Königin Zenobia von Palmyra, suchte er, obwohl durch das Gericht der Bischöfe entsetzt, dennoch sich auf dem Hirtenstuhle zu behaupten und hielt hartnäckig den Besitz der bischöflichen Wohnung fest. Diese wandten sich an den Kaiser und der Letztere überließ die Entscheidung Rom. Aurelianus convenientissime decrevit, illis eam domum adjudicari praecipiens, quibus episcopi Italiae et Romanus Pontifex scriberent tribuendam. (*Eusebius* VII. 30.) Eine Entscheidung des heidnischen Kaisers, welche ein eben so günstiges Licht auf seine Unbefangenheit wirft, als ein unumstößliches Zeugniß für den Primat Petri in jenen ältesten Zeiten ist. Siehe darüber Rothensee, der Primat des Papstes, herausgegeben von Dr. Räß und Dr. Weis. I. Bd. S. 95.

2) Die neueste bedeutende Schrift, welche darüber erschöpfend handelt, und die Unhaltbarkeit aller falschen Systeme der Presbyteralisten gründlich darlegt, ist: „Schmid's Bisthumsynode. Regensburg 1850." Ausführlich handelt derselbe auch (§. 31.) von der Lehre Cyprians über das Verhältniß von Presbyterium und Bischof, welcher Kirchenlehrer bekanntlich von Maultrot und Anderen als ein Vorkämpfer jenes kirchlichen Afterconstitutionalismus hingestellt werden wollte. Ueber den Primat des Papstes in diesen Zeiten siehe Rothensee a. a. O. I. Bd.

schränken, welches die Stellung des Bischofs und sein Amt in der Kirche scharf und klar bezeichnet. Es ist das jene Aeußerung, welche dieser große Bischof in seinem Briefe an den Bekenner Florentius Pupianus macht: „Der Bischof ist in der Kirche und die Kirche ist im Bischofe, und wer nicht mit dem Bischofe ist, der ist nicht in der Kirche [1]).“

Wenn so die den Bischöfen übertragene apostolische Gewalt die Ausübung einer förmlichen Gerichtsbarkeit über die Gläubigen möglich, ja sogar den Hirten zur Pflicht machte, so war auf der anderen Seite noch ein zweiter Umstand vorhanden, welcher ein solches bischöfliches Gericht unumgänglich nothwendig werden ließ. Es ist dieß der Umstand, daß es den Christen der ersten Jahrhunderte in dem noch heidnischen römischen Reiche durch die Kirche selbst verboten war, irgendwie vor den weltlichen heidnischen Gerichten Recht zu suchen. Daß die apostolische [2]) Mahnung so streng beobachtet, und das Auftreten vor den römischen Gerichten den Gläubigen gänzlich untersagt war, erhellt deutlich aus den apostolischen Constitutionen [3]), so wie es in späterer Zeit sogar durch einen afrikanischen Concilienbeschluß förmlich verboten und mit der Strafe der Excommunication belegt ward [4]), vor dem Gerichte eines Richters, der nicht der katholischen Kirche angehört, Recht zu nehmen.

---

1) *Cypr.* epist. 69. Unde scire debes, Episcopum in ecclesia esse et ecclesiam in episcopo, et si quis cum episcopo non sit, in ecclesia non esse. Es ist wirklich ermüdend, der Wolke von Zeugnissen der Väter gegenüber von Gelehrten, die außerhalb der Kirche stehen, noch immer die erkünstelte Theorie eines erst nach den apostolischen Zeiten entstandenen Episkopates vertheidigen zu sehen, wenn es jetzt auch von mancher sonst ehrenwerther Seite mit mehr Billigkeit gegen die Kirche geschieht. So Richter in seinem Lehrbuche des Kirchenrechts §. 13., und Bickell in seiner auf gründlichem Quellenstudium beruhenden, leider unvollendeten, Geschichte des Kirchenrechtes §. 78. Es sind das wissenschaftliche Verrenkungsversuche, bei denen man nur den Geist und den Fleiß bedauern kann, die sich an ihnen verschwenden.

2) I Cor. VI, 1. seqq.

3) Const. Sanct. Apost. Liber II. Cap. 45. Καὶ μὴ ἐρχέσθω ἐπὶ κριτήριον ἐθνικόν· ἀλλὰ μὴν μὴ δὲ ἀνέχεσθε κοσμικοὺς ἄρχοντας κατὰ τῶν ὑμετέρων δικάζειν. Und Cap. 46. Μὴ οὖν γινωσκέτωσαν τὰ ἔθνη τὰς πρὸς ἀλλήλους διαφοράς· μήτε καθ' ἑαυτῶν εἰς μαρτυρίαν παραδέχεσθε τοὺς ἀπίστους, μήτε κρίνεσθε ἐπ' αὐτῶν, μήτε ὀφείλετέ τι τούτοις πρὸς συντέλειαν ἢ φόρον· ἀλλὰ ἀπόδοτε τὰ Καίσαρος Καίσαρι, καὶ τὰ τοῦ θεοῦ τῷ θεῷ· οἷον φόρον· ἢ κῆνσον· ἢ δίδραχμον. ὡς καὶ ὁ κύριος ἡμῶν δοὺς τὸν στατῆρα, ἀπηλλάγη πραγμάτων· αἱροῦ οὖν μᾶλλον βλάπτεσθαι καὶ τὰ πρὸς εἰρήνην σπουδάζειν οὐ μόνον πρὸς τοὺς ἀδελφούς, ἀλλὰ καὶ πρὸς τοὺς ἀπίστους.

4) Catholicus, qui causam suam sive justam sive injustam ad judicium alterius fidei judicis provocat, excommunicetur. Conc. Carthag. (398. p. Chr.) Can. 87. Doch scheint dieß zunächst nur auf Häretiker zu gehen.

Es kann daher auch nicht überraschen, wenn wir in den apostolischen Constitutionen [1]) schon ein ziemlich ausgeführtes Bild des Verfahrens vor dem Gerichte des Bischofs entdecken. Mag man von dieser Διδασκαλία oder — wie sie später genannt ward, nachdem zu den sechs ersten Büchern noch die zwei letzten hinzugefügt worden — von diesen Διατάξεις τῶν Ἀποστόλων halten, was man wolle, soviel steht nach den neuesten Untersuchungen fest, daß die ersten sechs Bücher bis gegen die Mitte des dritten Jahrhunderts, also noch in unsern Zeitraum hinaufreichen, und daß diese Constitutionen, wenn sie auch unstreitig von den Aposteln nicht herrühren, dennoch als eine sehr wichtige Quelle für die Kenntniß des kirchlichen Lebens und der kirchlichen Verfassung jener Zeit wenigstens für den Orient anerkannt werden müssen [2]).

In diesen apostolischen Constitutionen stoßen wir nun in dem zweiten Buche [3]) auf einzelne Vorschriften über die Abhaltung der geistlichen Gerichte und über das Verfahren dabei.

Als der ordentliche Gerichtstag wird der zweite Tag in der Woche, der Montag, bestimmt, und zugleich der Grund angegeben, warum der von dem nächsten Sonntage entlegenste Tag gewählt werde [4]). Der Bischof ist der Richter, seine Beisitzer sind die Priester und Diakonen, die berathende Stimme haben [5]). Vor so versammelten

---

1) Lib. II. 47 seqq.

2) Von Drey, Neue Untersuchungen über die Constitutionen und Kanones der Apostel. Tübingen 1832. Bickell, Geschichte des Kirchenrechtes. Gießen 1843. Erster Band. S. 52 folgg. Phillips Kirchenrecht §. 167.

3) Lib. II. C. 47 seqq. Das 47. Capitel trägt die Ueberschrift: „Οτι χρὴ ἐν δευτέρᾳ σαββάτων ποιεῖσθαι τὰς δίκας."

4) Const. Ap. Lib. II. C. 47. Τὰ δικαστήρια ὑμῶν γενέσθω δευτέρᾳ σαββάτων, ὅπως, ἐὰν ἀντιλογία τῇ ἀποφάσει ὑμῶν γένηται, ἕως σαββάτου ἔχοντες ἄδειαν, δυνηθῆτε εὐθῦναι τὴν ἀντιλογίαν, καὶ εἰρηνεῦσαι εἰς τὴν κυριακὴν τοὺς διαφερομένους πρὸς ἀλλήλους. — Sollte das etwa auf die Wiederaufnahme der Streitsache schließen lassen, wenn der Verurtheilte sich bei der Sentenz nicht beruhigte?

5) Loc. cit. Συμπαρέστωσαν δὲ τῷ δικαστηρίῳ καὶ οἱ διάκονοι καὶ οἱ πρεσβύτεροι, ἀπροσωπολήπτως κρίνοντες ὡς θεοῦ ἄνθρωποι μετὰ δικαιοσύνης. Daß Priester und Diakonen bloß Beisitzer waren und nur den Bischof berathende Stimme hatten, geht deutlich aus dem folgenden: „πρὶν ἀποφάσεως τῆς τοῦ ἐπισκόπου" hervor. — Was den Ort, wo das Gericht abgehalten wird, angeht, so haben wir gewiß für die frühesten Zeiten wohl nicht an die Stätte, wo die heiligen Handlungen vorgenommen wurden, zu denken. Für die spätere Zeit, wo bereits christliche Basiliken erbaut waren (was, wie jetzt nachgewiesen ist und auch aus den Apostolichen Constitutionen selbst erhellt — Lib. II. Cap. 47. καὶ πρῶτον μὲν ὁ οἶκος ἔστω ἐπιμήκης, κατ' ἀνατολὰς τετραμμένος· ἐξ ἑκατέρων τῶν μερῶν τὰ παστοφόρια πρὸς ἀνατολήν, ὅστις ἔοικε νηΐ" — schon vor den Zeiten Konstantins der Fall war. Siehe Kreuser, der christliche Kirchenbau. Bonn 1851. I. Band. S. 16. folg.), glauben wir

Gerichte[1]) haben die Parteien persönlich zu erscheinen[2]). Das Verfahren ist contradictorisch[3]), rein mündlich[4]). Beide Parteien müssen gehört werden, auf einseitiges Anhören einer Partei soll kein Urtheil gefällt werden[5]). Ist dann die Anklage vorgebracht oder der Streitpunct auseinander gesetzt, so soll zuerst die Gewissenhaftigkeit, die Friedfertigkeit und der Leumund des Klägers erforscht werden[6]). Aber auch selbst dann, wenn er allen Glauben verdient, soll ihm allein nicht geglaubt werden; vielmehr muß er glaubwürdige Zeugen beibringen, damit nach den Worten der Schrift durch den Mund zweier oder dreier Zeugen die Wahrheit bestätigt werde[7]).

Die Zeugen selber sollen mit Ruhe, ohne Zorn, mit gerechtem und billigem Sinne, mit wohlwollendem Herzen, mit Bescheidenheit und Anstand, ohne Bosheit und aufrichtig, als Gottesfürchtige ihr Zeugniß ablegen. Nur das Zeugniß solcher soll gelten[8]). Fehlten

---

noch weniger annehmen zu dürfen, daß die Gerichtsverhandlungen in den Basiliken selbst vorgenommen wurden.

1) Cap. XLIX. Καθίσαντες οὖν ἐπὶ τὸ κριτήριον.

2) Cap. XLVII. Παραγενομένων οὖν ἑκατέρων τῶν προσώπων, καθὼς καὶ ὁ νόμος λέγει (Exod. XXIII.), στήσονται ἑκάτεροι ἐν μέσῳ τῷ κριτηρίῳ. Cap. XLIX. gibt den Grund an, warum die Parteien mit dem juristischen Namen Personen (πρόσωπον) bezeichnet werden: παρόντων ἑκατέρων τῶν προσώπων, οὐ γὰρ ἐροῦμεν ἀδελφῶν, μέχρις οὗ ἑαυτοὺς ἐν εἰρήνῃ ἀπολάβωσιν.

3) Cap. XLVII. οἷς ἐστιν ἡ ἀντιλογία.

4) L. c. ἀκούσαντες αὐτῶν.

5) L. c. ἀκούσαντες ἑκατέρων τῶν προσώπων τοῦ τε κατηγοροῦντος καὶ τοῦ κατηγορουμένου, ἀλλὰ μὴ προλήψει, μὴ δὲ μονομερῶς, ἀλλὰ μετὰ δικαιοσύνης. — Cap. LI. Εἴπομεν δὲ ὅτι τὰς κρίσεις οὐ δίκαιον μονομερεῖς ποιεῖσθαι· ἐὰν γὰρ τοῦ ἑνὸς προσώπου ἀκούσητε, μὴ πάροντος τοῦ ἑτέρου μηδὲ ἀπολογησαμένου πρὸς τὸ ἐπιφερόμενον ἔγκλημα, προπετῶς ἐξενέγκητε ψῆφον κατακρίσεως κ. τ. λ.

6) Cap. XLIX. Καὶ πρῶτον περὶ τοῦ κατηγοροῦντος, εἰ πρώτου τούτου κατηγορεῖ· ἢ καὶ ἑτέροις τισὶν ἐγκλήματα κατενήνοχε· καὶ εἰ μὴ ἐκ μέμψεως αὐτῶν ἡ φιλονεικία καὶ τὸ ἔγκλημα ὑπόκειται· καὶ ὁποῖά τις ἡ ἀναστροφὴ αὐτοῦ ὑπάρχει.

7) L. c. Καὶ τοιοῦτος δὲ ὢν εὐσυνείδητος, μὴ πιστευέσθω μόνος· παράνομον γὰρ τὸ τοιοῦτον· ἀλλ' ἐχέτω καὶ ἑτέρους μάρτυρας ὁμοίους αὐτῷ τὸν τρόπον· καθὼς ὁ νόμος λέγει· ἐπὶ στόματος δύο καὶ τριῶν μαρτύρων σταθήσεται πᾶν ῥῆμα. Der Grundsatz, den das Gesetz (Deut. XIX.) ausspricht und den der Heiland bestätigt hat (Matth. XVIII, 16.), daß nämlich ein einzelner Zeuge kein glaubwürdiges Zeugniß vor Gericht gebe, findet sich vielfach in den ersten Jahrhunderten nach dem Vorgange des Apostels (II Cor. XIII, 1.) ausgesprochen. Siehe die apostolischen Constitutionen Cap. XXI. und oben Seite 10. u. 11.

8) L. c. ἔστωσαν οὖν οἱ μάρτυρες πραεῖς· ἀόργητοι· ἐπιεικεῖς· ἀγαπητικοί· σώφρονες· ἐγκρατεῖς· ἀπόνηροι· πιστοί· θεοσεβεῖς· ἡ γὰρ τῶν τοιούτων μαρτυρία καὶ διὰ τοῦ τρόπου αὐτῶν βεβαία καὶ διὰ τῆς ἀναστροφῆς αὐτῶν ἀληθὴς ὑπάρχει.

den Zeugen diese Eigenschaften, so sollen sie keinen Glauben verdienen, selbst bei sonstiger Wahrscheinlichkeit [1]).

Falsche Ankläger und Verläumder sollen alsbald bestraft werden [2]).

Heiden sollen, wie sie nicht Richter sein können, auch nicht als Zeugen zum Gerichte des Bischofs zugelassen werden [3]).

Nicht minder soll aber auch, bevor das Urtheil ergeht, der Lebenswandel und der Leumund des Beschuldigten, insbesondere aber erforscht werden, ob er nicht früher in Sünde oder Vergehen gefallen sei [4]).

Ist dann so die vorliegende Sache gehörig untersucht und spruchreif geworden, so soll erst noch, bevor es zum wirklichen Spruche kommt, so ferne es sich um einen bürgerlichen Rechtsstreit handelt, eine Vermittelung, ein Vergleich zwischen den Parteien versucht werden. Erst dann ergeht der Spruch des Bischofs, der die berathenden Stimmen des Presbyteriums und der Diakonen gehört hat [5]). Er spricht das Urtheil gemäß seiner apostolischen Gewalt, als Stellvertreter Christi, welchem er, als höchstem Richter, aber auch dafür Rechenschaft abzulegen hat [6]).

Handelt es sich dann um eine Strafsache, so soll die Strafe mit

---

1) L. c. τῶν δὲ μὴ τοιούτων μὴ παραδέχεσθε τὴν μαρτυρίαν, κἂν συμφωνεῖν δοκῶσιν ἐπὶ τῇ καταμαρτυρίᾳ.

2) Cap. L. μήτε δὲ τὸν συκοφάντην ἀτιμώρητον ἐάσητε. — Cap. XLIII. Ὅπως χρὴ τοὺς συκοφάντας τιμωρεῖσθαι.

3) Cap. XLVI. Μὴ οὖν γινωσκέτωσαν τὰ ἔθνη τὰς πρὸς ἀλλήλους ὑμῶν διαφοράς· μήτε καθ' ἑαυτῶν εἰς μαρτυρίαν παραδέχεσθε τοὺς ἀπίστους· μήτε κρίνεσθε ἐπ' αὐτῶν.

4) Cap. XLIX. Ἐν μέρει δὲ καὶ τὸν κρινόμενον εἰδέναι ὀφείλετε, ὁποῖός ἐστι τῇ τοῦ βίου συνηθείᾳ καὶ ἀναστροφῇ· εἰ μεμαρτυρημένος τὸν βίον· εἰ ἀνέγκλητος· εἰ ὁσιότητα ἐζηλωκώς· εἰ φιλόχηρος· καὶ φιλόξενος· καὶ φιλόπτωχος· καὶ φιλάδελφος· εἰ μὴ αἰσχροκερδής· καὶ μὴ βρωτὴρ· καὶ χρηματολαίλαψ· εἰ σώφρων, καὶ μὴ ἄσωτος· ἢ μέθυσος· ἢ ἀργυροφάγος· εἰ εὔσπλαγχνος καὶ εὐμετάδοτος. Cap. L. Εἰ γὰρ αὐτῷ προϋπόκειται ἔργα φαῦλα, ἤδη ἐκ μέρους, ἀληθεῖς ἂν εἶεν καὶ αἱ νῦν ἐπιφερόμεναι αὐτῷ κατηγορίαι, εἰ μὴ ἂν αὐτῷ τὸ δίκαιον ἔχει συναγωνιζόμενον· ἐγχωρεῖ γὰρ αὐτὸν ἡμαρτηκέναι μέν ποτε, τούτου δὲ τοῦ ἐγκλήματος ἀθῷον ὑπάρχειν.

5) Cap. XLVII. Ὁσίως ἀνενέγκατε τὰς ψήφους, σπουδάζοντες αὐτοὺς φίλους ἀμφοτέρους ποιῆσαι, πρὶν ἀποφάσεως τῆς τοῦ ἐπισκόπου· ὅπως μὴ ἐξέλθοι ἐπὶ γῆς κρίσις κατὰ τοῦ ἁμαρτήσαντος.

6) L. c. καθότι καὶ ἐν τῷ δικαστηρίῳ σύμψηφον ἔχει καὶ συνίστορα τῆς δίκης, τὸν χριστὸν τοῦ θεοῦ. Wir bemerken, wenn es noch nöthig sein sollte, wie es auch wieder aus diesen Worten deutlich erhellt, daß der Bischof allein und unabhängig von den Presbytern und den Diakonen sein Amt ausübte. Denn als seine σύμψηφοι καὶ συνίστορες τῆς δίκης sind nicht etwa Presbyter und Diakone bezeichnet, sondern Christus allein ist der, welcher als Mitrichter des Bischofs hingestellt wird.

gehöriger Berücksichtigung des Vergehens, seiner Schwere, seiner Veranlassung und Beweggründe, seiner Umstände festgesetzt werden [1]).

So stellt sich uns in diesem Abschnitte der apostolischen Constitutionen das vollständige Bild eines gerichtlichen Verfahrens dar. Es fehlt uns weder der Gerichtstag, noch der Richter und seine berathenden Beisitzer; Kläger und Beklagter treten vor die Schranken, die Sache wird contradictorisch verhandelt; die Zeugen werden vernommen und ihre Glaubwürdigkeit so wie jene des Klägers und der Lebenswandel der Beklagten genau erforscht und erwogen. Dann tritt, sehr charakteristisch, bevor der Bischof zum Spruche schreitet, noch einmal ein Versöhnungsversuch ein, soferne es sich um bürgerlichen Rechtsstreit handelt. Gelingt er nicht, so spricht der Bischof den Spruch, und verhängt in Strafsachen die angemessene Strafe.

Fest steht, daß dieses gerichtliche Verfahren weder mit dem starr formellen altrömischen Civilverfahren noch mit dem altrömischen Strafverfahren Etwas gemein hat. Ob es sich aber, weil offenbar im Oriente entsprungen und ausgebildet, nicht irgendwie an ein dortiges volksthümliches Gerichtsverfahren anlehne, ob es, was mehr Wahrscheinlichkeit hat, jüdischen Rechtsbrauch und zwar durch die Kirche zu Jerusalem in sich aufgenommen habe, bleibt dahingestellt. Etwas der Art anzunehmen, ist nicht unumgänglich nöthig. Denn das beschriebene Verfahren stellt sich als ein solches dar, welches auf die einfachen allgemein gültigen Grundsätze des Gerichtsverfahrens überhaupt gebaut, und vom Geiste der christlichen Billigkeit durchweht ist, die sich nicht bei starren Formeln aufhält und über dem formellen Unrechte das materielle Recht aufgibt, sondern überall das letztere will und die Form als unwesentlich erklärt. Dabei läßt sich nicht in Abrede stellen, daß sich auch bei diesen bischöflichen Gerichten Fälle ergeben mochten, wo nicht nur — sollte das bürgerliche Recht nicht verletzt werden, das ja auch, soweit es nicht gegen die christlichen Sittengesetze ist, in der Kirche anerkannt wird — das dazumal geltende römische Civilrecht, sondern auch Proceßregeln der römischen Gerichte zu Hülfe gezogen und anerkannt werden mußten. Ein Aehnliches läßt sich natürlich vom römischen Strafrechte durchaus nicht sagen.

Was ward aber nun vor dieses bischöfliche Gericht mit seinem mündlichen summarischen Verfahren gebracht? Die Antwort auf diese Frage dürfte unschwer zu geben sein. Vor dem bischöflichen Gerichte wurde alles zum externen Forum der geistlichen Jurisdiction Gehörige verhandelt, was der Bischof entweder selbst oder durch

1) Cap. XLVIII. Μὴ πάσης δὲ ἁμαρτίας τὴν αὐτὴν ποιεῖσθε ἀπόφασιν· ἀλλ' ἑκάστης ἰδίαν μετὰ πολλῆς φρονήσεως κρίνοντες ἕκαστα τῶν πλημμελημάτων κ. τ. λ.

sein Presbyterium und seine Diakonen nicht auf einfacherem Wege (welchen wir heutzutage gerade nicht ganz bezeichnend den administrativen zu nennen pflegen) entscheiden mochte oder konnte. Vor dieses äußere contradictorische Forum mögen also unter Anderem vor Allem die bürgerlichen Streitigkeiten der Christen gebracht worden sein, welche nicht durch einen gütlichen Vergleich beendigt werden konnten; dann alle öffentlich bekannte Vergehen, soferne es die Schwere des Frevels oder der Trotz des Frevelnden erforderte. Auch alle jene nicht öffentliche berüchtigten Vergehen mögen vor diesem Gerichte der Oeffentlichkeit übergeben und abgeurtheilt worden sein, wo der Bischof mit der geheimen brüderlichen Mahnung nicht zum ersprießlichen Ziele kommen konnte, und das Verbrechen deßhalb nach der Weisung des Heilandes der Kirche sagte [1]), d. h. es zur öffentlichen gerichtlichen Verhandlung vor sich kommen ließ.

Daß vor diesem Gerichte nur die wichtigeren und schwierigeren Sachen der bischöflichen Jurisdiction verhandelt wurden, geht auch deutlich aus demselben zweiten Buche der apostolischen Constitutionen hervor. Denn während in dem XLVII. und den folgenden Kapiteln das förmliche Gerichtsverfahren auseinandergesetzt wird, ist in den vorhergehenden Kapiteln schon häufig von den Entscheidungen des Bischofs, von der Behandlung der Ankläger, der Beklagten, der Verläumder, der Verurtheilten und Büßer die Rede [2]). So enthält namentlich das Kap. XXXVIII. eine ausdrückliche Hinweisung auf die brüderliche Ermahnung des Schuldigen nach der Lehre des Heilandes, bevor es zur strengeren gerichtlichen Einschreitung vor dem Angesichte der ganzen Kirche kömmt. Ebenso bestimmt das Kap. XLIV., daß der Bischof nur in den bedeutenderen Dingen selber verfüge, die unbedeutenderen dagegen sollen von dem Diakone, der dazu von dem Bischofe die Vollmacht erhalten hat, abgethan werden, was aber unstreitig nur von außergerichtlichen Verfügungen gelten kann [3]).

Wenn also so die Competenz dieser bischöflichen Gerichte im Kreise des Presbyteriums und der Diakone eben so weit oder eng ist, als es

1) *Matth.* XVIII, 17.

2) Vergl. Const. Ap. Lib. II. Cap. XI. XII. XIV. XV. XVI. XXI. XXXVII.

3) L. c. Cap. XLIV. Καὶ πάντα μὲν ὁ διάκονος τῷ ἐπισκόπῳ ἀναφερέτω, ὡς ὁ χρίστος τῷ πατρί· ἀλλ᾽ ὅσα δὲ δύναται, εὐθυνέτω δι᾽ ἑαυτοῦ, λαβὼν παρὰ τοῦ ἐπισκόπου τὴν ἐξουσίαν ὡς ὁ κύριος παρὰ τοῦ πατρὸς τὸ δημιουργεῖν, καὶ τὸ προνοεῖν· τὰ δ᾽ ὑπέρογκα ὁ ἐπίσκοπος κρινέτω· πλὴν ἔστω ὁ διάκονος τοῦ ἐπισκόπου ἀκοὴ καὶ ὀφθαλμός· καὶ στόμα· καρδία τε καὶ ψυχή, ἵνα μὴ ᾖ τὰ πολλὰ μεριμνῶν ὁ ἐπίσκοπος· ἀλλὰ μόνα τὰ κυριώτερα. Wir stehen bei dieser Stelle offenbar an einer der ältesten Quellen, welche über den Ausgang der Bedeutung der Archidiakone Aufschluß gibt, die sich im Mittelalter eine quasiepiskopale Macht beizulegen versuchten.

die jeweiligen Verhältnisse und die Anschauungsweise des Bischofs selber für zweckmäßig und gedeihlich hielt, so ist auf der anderen Seite offenbar bezüglich dieses Forums zwischen bürgerlichen und Strafsachen kein Unterschied zu machen. Beide wurden vor dieses Gericht gezogen, wie ganz unzweideutig aus den apostolischen Constitutionen hervorgeht [1]). Denn während zuerst in dem schon öfter angeführten Kapitel [2]) von zwei Parteien die Rede ist, welche vor dem von seinem Presbyterium und den Diakonen umgebenen Bischofe erscheinen und contradictorisch gegen einander auftreten [3]), worauf alsdann vor dem Urtheilsspruche noch ein Versöhnungsversuch gemacht werden soll [4]) — so bestimmt der zweite Theil dieses Kapitels, daß wenn Jemand vor diesem Gerichte über irgend ein böses Gerücht bezüglich des Lebenswandels verklagt werde, in gleicher Weise Ankläger und Angeklagter gehört und dann ein Urtheilsspruch gefällt werden solle, welcher die gerechte Strafe verhängt [5]).

Also Beides, Strafsachen [6]) wie sonstige bürgerliche Rechtssachen, wurden vor das bischöfliche Gericht gezogen, und die Ansicht, als enthielten die apostolischen Constitutionen [7]) nur Bestimmungen über das Strafverfahren muß als eine irrthümliche bezeichnet werden [8]).

---

1) Const. Apost. Lib. II. Cap. XLVII.

2) Cap. XLVII. lib. II.

3) L. c. στήσονται ἑκάτεροι ἐν μέσῳ τῷ κριτηρίῳ, οἷς ἐστιν ἡ ἀντιλογία.

4) L. c. σπουδάζοντες αὐτοὺς φίλους ἀμφοτέρους ποιῆσαι, πρὶν ἀποφάσεως τῆς τοῦ ἐπισκόπου.

5) L. c. εἰ δέ τινες ἐν βλασφημίαις τοῦ μὴ καλῶς ὁδεύειν ἐν κυρίῳ ἐλέγχοιντο ὑπό τινος, ὁμοίως ἀκούσαντες ἑκατέρων τῶν προσώπων τοῦ τε κατηγοροῦντος καὶ τοῦ κατηγορουμένου, ἀλλὰ μὴ προλήψει, μὴ δὲ μονομερῶς, ἀλλὰ μετὰ δικαιοσύνης, ὡς ὑπὲρ ζωῆς αἰωνίου, ἢ θανάτου διδόντες ἀπόφασιν· δικαίως γὰρ, φησιν ὁ θεὸς, διώξει τὸ δίκαιον· ὁ γὰρ δικαίως τιμωρηθεὶς καὶ ἀφορισθεὶς παρ' ὑμῶν, αἰωνίου ζωῆς καὶ δόξης ἀπόβλητος γέγονε· καὶ παρ' ἀνθρώποις ὁσίοις ἄτιμος, καὶ παρὰ θεῷ κατάδικος.

6) Wie weit sich das Gebiet dieser geistlichen Strafgewalt erstreckte, erhellt aus dem Cap. XLVIII., wo, wie oben schon bemerkt, ermahnt wird, jegliches Vergehen nach seiner Gebühr mit entsprechender Strafe zu belegen: τά τε σμικρὰ καὶ τὰ μεγάλα· καὶ ἄλλως ἔργον, καὶ λόγον πάλιν ἑτέρως, καὶ προθέσεως· ἢ λοιδορίας· ἢ ὑπολήψεως διαφόρως· καὶ τοὺς μὲν ὑποβαλεῖς μόναις ἀπειλαῖς· τοὺς δὲ πενήτων χορηγίαις· ἄλλους δὲ νηστείαις στιβώσεις, καὶ ἑτέρους ἀφορίσεις πρὸς τὸ μέγεθος τῶν ἐγκλημάτων αὐτῶν. — Wir sehen, das Strafgebiet ist, wie das dem Geiste der Kirche entspricht, weiter als das des weltlichen Criminalrechtes, und bis zur wirklichen Censur der Excommunication wegen der Größe des Verbrechens gab es noch verschiedene andere Bußen. *Morinus*, Commentarius historicus de disciplina in administratione sacramenti poenitentiae. Lib. IV. et V.

7) Lib. II. Cap. XLVII seqq.

8) Dieser Ansicht scheint auch Schmid in seinem bereits angeführten trefflichen Werke: „Die Bisthumssynode" (Regensburg 1851. 2 Bände) Bd. 2.

Nachdem wir so ein vollständiges Bild des bischöflichen Gerichtes in den ersten Jahrhunderten der Kirche erhalten haben, erübrigt uns nur noch, die übrigen zerstreuten Nachrichten über das Gerichtsverfahren aus den Schriftstellern dieses Zeitraumes zusammenzustellen, und dann noch einige Worte über die Gerichtsverfassung beizufügen.

Eine Stelle, die zum Beweise des bereits in den ersten Jahrhunderten ausgebildeten Gerichtsverfahrens in der Kirche oft angeführt wird, ist jene Aeußerung Tertullians in seinem Apologetikus gegen die Heiden [1]). Ist die Stelle in ihrer Allgemeinheit auch gerade nicht von besonderem Gewichte für unsern Gegenstand, so geht doch so viel daraus hervor, daß neben den an der nämlichen Stelle erwähnten gottesdienstlichen Versammlungen auch andere in den ersten christlichen Gemeinden gehalten wurden, worin Urtheile gefällt und Strafen verhängt wurden. Daß diese Stelle nicht im Sinne Jener ausgebeutet werden kann, welche mit Wegläugnung der göttlich eingesetzten Hierarchie in der Kirche der ersten Jahrhunderte eine demokratische Verfassung zu erträumen wagen, daß insbesondere unter den Aeltesten, welche als Vorsitzer des Gerichtes bezeichnet werden, Niemand anders verstanden werden könne, als der Bischof mit seinem Presbyterium, geht aus dem Schlusse der Stelle hervor, wo das hier angedeutete Amt als ein göttlich übertragenes (res Dei) bezeichnet ist, welches nicht, sei es nun durch Geld oder sonstwie, erkauft werden kann, sondern nur dem Bewährtesten und Würdigsten zu Theil wird. Im Ganzen finden wir also hier keinen Widerspruch, sondern eine Uebereinstimmung mit der Schilderung des Gerichtes, wie wir es in den apostolischen Constitutionen haben kennen lernen. Das Unbestimmte und Allgemeine der Worte Tertullians dürfte sich aus dem Zwecke dieser Schrift, die eine Apologie ist, wie nicht minder aus der

---

§. 99. gefolgt zu sein. Wenn in dem folgenden §. 100. dann gesagt wird, daß die Anfänge des persönlich privilegirten Forums der Geistlichen darin zu suchen sind, daß Bischof und Presbyterium als Schiedsrichter und Schiedsgerichtstribunal theils frei erkoren, theils von den Kaisern dazu bewilligt worden sind, so können wir auch diesem nicht beipflichten. Die Anfänge der Civiljurisdiction der Bischöfe überhaupt haben, wie wir gesehen, ihre Ausläufer schon vor den christlichen Kaisern in einer audientia episcopalis, die mehr als ein bloß vertragsmäßiges Schiedsgericht war.

1) Coimus in coetum, — ibidem etiam exhortationes, castigationes et censura divina. *Nam et judicatur magno cum pondere,* ut apud caeteros de Dei conspectu summumque futuri judicii praejudicium est, si quis ita deliquerit, ut a communicatione orationis et conventus et omnis sancti commercii relegetur. Praesident probati quique seniores, honorem istum non pretio, sed testimonio adepti; neque enim pretio ulla res Dei constat. *Tert.* Apolog. cap. XXXIX.

eigenthümlichen Darstellungsweise dieses merkwürdigsten der christlichen Juristen erklären lassen.

Einer anderen Andeutung über das gerichtliche Verfahren, welche öfters angeführt wird, begegnen wir in einer Stelle des Origenes, die auch in Gratians Decret einen Platz gefunden hat [1]. Es ist aber hierin lediglich auf die evangelische Mahnung des Herrn [2] hingewiesen, welche vor dem öffentlichen Gerichte über ein Vergehen die brüderliche Zurechtweisung eingehalten wissen will, was noch viel ausdrücklicher die apostolischen Constitutionen sagen [3]. Allerdings muß diese Mahnung, wie wir oben schon gesehen, als ein integrirender Theil des Verfahrens angesehen werden.

Ebenso spricht der h. Cyprian in einem seiner Briefe an Papst Cornelius [4] über die Verurtheilung von Häretikern, welche auf ein vollkommenes und im Ganzen mit jenem der apostolischen Constitutionen übereinstimmendes gerichtliches Verfahren schließen läßt. Er spricht zuerst von der Zuständigkeit der einzelnen Bischöfe über ihre Gläubigen und über jene Verbrechen, welche in ihrem Sprengel vorgekommen sind (forum personale et reale) als von einem bestehenden Statut,

1) D. XLV. c. 17.

2) *Matth.* XVIII, 15—18.

3) Const. Apost. Lib. II. Cap. XXXVII. XXXVIII. σὺ οὖν πρόσεχε τῷ κατηγορηθέντι, ἐν σοφίᾳ παρατηρῶν τὴν ἀναστροφὴν αὐτοῦ, τίς καὶ ὁποία τυγχάνει· καὶ εἰ εὕροις αὐτὸν ἀληθεύοντα, κατὰ τὴν τοῦ κυρίου διδαχὴν ποίησον· καὶ μόνον παραλαβὼν τὸν κατηγορηθέντα, ἔλεγξον αὐτὸν, ὅπως μεταγνῷ, μηδενός σοι συμπαρόντος· εἰ δὲ οὐ πεισθείη, γενόμενος δεύτερος, ἢ τρίτος, οὕτως αὐτῷ ἀπόδειξον τὸ πλημμέλημα νουθετήσας αὐτὸν ἐν πρᾳότητι καὶ παιδείᾳ, ὅτι ἐν καρδίᾳ ἀγαθῇ ἀναπαύσεται σοφία· ἐν δὲ καρδίᾳ ἀφρόνων οὐ διαγινώσκεται. — Ἐὰν οὖν πεισθῇ ἐπὶ στόματος τῶν τριῶν ὑμῶν, εὖ ἂν ἔχοι· εἰ δέ τις σκληρύνοιτο, εἰπὲ τῇ ἐκκλησίᾳ, ἐὰν δὲ καὶ τῆς ἐκκλησίας παρακούσῃ, ἔστω σοι ὡς ὁ ἐθνικὸς καὶ ὁ τελώνης.

4) Epist. 55. Nam cum statutum sit ab omnibus, nobis et aequum sit pariter ac justum, ut uniuscujusque causa illic audiatur, ubi est crimen admissum, et singulis pastoribus portio gregis sit adscripta, quam regat unusquisque et gubernet, rationem sui actus Domino redditurus: oportet utique eos, quibus praesumus, non circumcursare, nec episcoporum concordiam conhaerentem sua subdola et fallaci temeritate collidere, sed agere illic causam suam, ubi et accusatores habere et testes sui criminis possint; nisi si paucis desperatis et perditis minor videtur esse auctoritas episcoporum in Africa constitutorum, qui jam de illis judicaverunt, et eorum conscientiam multis delictorum laqueis vinctam judicii sui nuper gravitate damnarunt. Jam causa eorum cognita est, jam de eis dicta sententia est; nec censurae congruit sacerdotum mobilis atque inconstantis animi levitate reprehendi, cum Dominus doceat et dicat: Sit sermo vester, est est, non non. Si eorum, qui de illis priore anno judicaverunt, numerus cum presbyteris et diaconibus computetur, plures tunc affuerunt judicio et cognitioni, quam sunt iidem isti, qui cum Fortunato nunc videntur esse conjuncti.

dessen Zweckmäßigkeit daraus hervorleuchte, daß nur an dem Orte, wo das Vergehen verübt worden, auch die Ankläger und die Zeugen zu haben seien. Dann erklärt er, daß in der fraglichen Sache Cognition stattgehabt und die Sentenz gefällt worden sei. Als Beisitzer des Gerichtes erscheinen auch hier Presbyter und Diakonen. In gleicher Weise ist in einem andern Briefe dieses Kirchenvaters an den Papst Cornelius angedeutet, daß gegen Novatus ein förmliches gerichtliches Verfahren anberaumt war, welches nur durch die eingetretene Verfolgung vereitelt wurde [1].

Eine höchst merkwürdige Andeutung über die bischöflichen Gerichte der ersten Zeiten der Kirche ist uns bei Eusebius aufbewahrt. Paul von Samosata, Bischof von Antiochien, weltlich gesinnt, ehrgeizig und prachtliebend, wurde bekanntlich, wie wir schon berührt, seiner antitrinitarischen Irrlehre wegen vor drei Synoden zu Antiochien gefordert, welche sich auch mit den Anklagen über die tadelhaften Sitten dieses zwar geistreichen Mannes, aber schlechten Hirten beschäftigten [2]. Die Schilderung, welche uns dabei von der Art und Weise gemacht wird, wie dieser Bischof zu Gerichte saß, läßt uns, weil solches Verfahren von den übrigen auf der Synode versammelten Hirten getadelt ward, einen Schluß ziehen auf das geistliche Gericht, wie es im Geiste der Kirche verwaltet wurde. Paul von Samosata macht das Rechtsprechen zu einer Quelle schändlichen Erwerbes; er bekleidet die Acte der richterlichen Gewalt mit weltlichem Pomp; er liebt es, den Titel eines weltlichen Richters (Ducenarius) zu führen, anstatt sich mit dem ehrenvollen Namen des Bischofs zu begnügen. Ja er errichtet sich nach Art der römischen Magistrate ein Tribunal sammt einem Throne. Und selbst die geheime Rathskammer [3]) durfte nicht fehlen, damit ja das

1) Epist. 49. in fine. Hanc conscientiam criminum jam pridem timebat. Propter hoc se non de presbyterio excitari tantum, sed et communicatione prohiberi pro certo tenebat; et urgentibus fratribus imminebat cognitionis dies, quo apud nos causa ejus ageretur, nisi persecutio ante venisset, quam iste voto quodam evadendae et lucrandae damnationis excipiens, haec omnia commisit et miscuit, ut qui ejici de ecclesia et excludi habebat, judicium sacerdotum voluntaria discessione praecederet, quasi evasisse sit poenam, praevenisse sententiam.

2) *Euseb.* Hist. Eccl. Lib. VII. c. 30. Οὐδὲν δεῖ τοῦ ἔξω ὄντος τὰς πράξεις κρίνειν· οὐδὲ ὅτι πρότερον πένης ὢν καὶ πτωχὸς· — νῦν εἰς ὑπερβάλλοντα πλοῦτον ἐλήλακεν ἐξ ἀνομιῶν καὶ ἱεροσυλιῶν καὶ ὧν αἰτεῖ καὶ σείει τοὺς ἀδελφοὺς, καταβραβεύων τοὺς ἀδικουμένους καὶ ὑπισχνούμενος βοηθήσειν μισθοῦ· ψευδόμενος δὲ καὶ τούτους· — οὔτε ὡς ὑψηλὰ φρονεῖ καὶ ὑπερῆρται κοσμικὰ ἀξιώματα ὑποδυόμενος· καὶ Δουκενάριος μᾶλλον ἢ ἐπίσκοπος θέλων καλεῖσθαι· — βῆμα μὲν καὶ θρόνον ὑψηλὸν ἑαυτῷ κατασκευασάμενος, οὐχ ὡς χρίστου μαθητὴς, σήκρυτον δὲ ὥσπερ οἱ τοῦ κόσμου ἄρχοντες ἔχων τε καὶ ὀνομάζων.

3) σήκρυτον — secretum — secretarium. Secretarium conclave, vel locus,

weltliche Gericht vollständig von dem geistlichen Richter copirt sei. Je rückhaltloser und schärfer die übrigen Bischöfe das rügen, desto sicherer ist der Schluß auf die apostolische Einfachheit und Demuth, mit welcher in jenen ersten Jahrhunderten das schwere Amt des Richters von den Oberhirten geübt wurde, und wie wenig weltliches Recht und weltliche Gerichtssitte auf diese patriarchalischen Entscheidungen Einfluß hatte. Einen solchen dürfen wir, wie schon oben bemerkt, nur da annehmen, wo die Außerachtlassung und Beiseitehaltung des positiven weltlichen Rechtes irgendwie einen wesentlichen Rechtsnachtheil für die vor dem geistlichen Gerichte erscheinenden Parteien gehabt haben würde.

Was die Gerichtsverfassung endlich angeht, so erhellt aus der obigen Beleuchtung der apostolischen Constitutionen zur Genüge, wie das Gericht des Bischofs bestellt war. Der Bischof war der Richter, die Priester und Diakonen hatten berathende Stimmen. An einem andern Orte geben uns auch die apostolischen Constitutionen darüber Aufschluß, daß nicht nur die Laien, sondern auch die Kleriker vor diesem Forum des Bischofs zu erscheinen hatten [1]. Daß die afrikanischen Kirchen in dieser Beziehung ein anderes Recht ausgebildet hatten, wonach Vergehen gegen Priester und Diakonen nur unter Zuziehung einer gewissen Anzahl von Bischöfen abgeurtheilt wurden, läßt sich für unsern Zeitraum aus den spätern afrikanischen Concilienbeschlüssen, die auch in Gratians Decret übergegangen sind, wohl vermuthen, aber nicht nachweisen [2]. Bischöfe selbst wurden von den benachbarten Bischöfen gerichtet, wie aus den angeführten Stellen erhellt. Von einem geregelten Instanzenzuge kann natürlich in diesen ersten Jahrhunderten der Kirche nicht die Rede sein [3].

---

ubi reorum causa a judicibus expendebatur, ac tandem statuebatur, qualis de tribunali pronuntianda esset sententia. Hic locus saepius velo separabatur a tribunali: ad quod tribunal praeses se conferebat, pronuntiaturus, quid interius de judicum sententia foret decretum. *Pitiscus*, Lexicon Antiquitatum Romanorum. Die Vergleichung dieser Verweltlichung mit dem heutigen Hineintragen der weltlichen todten und tödtenden Bureaukratieformen in die Verwaltung der Kirche, welche Leben und Wahrheit erfordert, liegt nahe. Derselbe Geist erzeugt immer wieder dieselben Erscheinungen im Guten, wie im Uebeln.

1) Const. Apost. Lib. VIII. Cap. XXVIII. ἐπίσκοπος καθαιρεῖ πάντα κληρικὸν ἄξιον ὄντα καθαιρέσεως πλὴν ἐπισκόπου· μόνος γὰρ οὐχ οἷός τε. (Id enim solus non potest.)

2) C. 3. (Concil. Carth. I. 348.). c. 4. (Concil. Carth. II. 390.). can. 5. (Concil. Carth. III. 397.). C. XV. Quaest. 7.

3) Daß übrigens auch schon in diesem Zeitraume förmliche Berufungen an

Drittes Kapitel.

Die Gesetzgebung Konstantins des Großen und seiner Nachfolger.

Die Anerkennung der Kirche von Seiten der weltlichen Gewalt im römischen Reiche mußte nothwendiger Weise auf alle Lebensäußerungen der Kirche, und so auch auf die Gerichtsbarkeit der Bischöfe in der Kirche ihren entschiedenen Einfluß äußern. Der gläubig gewordene Kaiser erkannte nicht nur etwa die bischöfliche Jurisdiction auf rein geistlichem Gebiete an, sondern er verfügte auch durch Gesetz [1], daß auch nach Beginn des bürgerlichen Rechtsstreites das weltliche Gericht von den Parteien verlassen, und das Schiedsgericht des Bischofs angerufen werden könne. Ja durch ein späteres Gesetz [2] zwang er sogar

---

den heiligen römischen Stuhl vorkamen, ist bekanntlich historische Thatsache. So wandten sich schon die Häresiarchen Cerdo und Marcion, jener aus Syrien, dieser aus Pontus, nach Rom, um wieder in die Kirchengemeinschaft aufgenommen zu werden, aus welcher ihre Bischöfe sie vertrieben hatten. So legte der von einer afrikanischen Primatialsynode, unter dem Vorsitze des h. Cyprians, entsetzte Bischof Privatus Berufung nach Rom ein. So hielt es der berühmte Patriarch Dionysius von Alexandrien in der Mitte des dritten Jahrhunderts für seine Pflicht, von einigen Bischöfen zu Rom angeklagt, persönlich vor dem Stuhle Petri sich zu rechtfertigen. Siehe darüber und Anderes mehr Rothensee a. a. O.

1) Judex pro sua sollicitudine observare debebit, ut si ad episcopale judicium provocetur, silentium accommodetur. Et si quis ad legem Christianam negotium transferre voluerit et illud judicium observare, audiatur, etiamsi negotium apud judicem sit inchoatum, et pro sanctis habeatur, quidquid ab his fuerit judicatum, ita tamen, ne usurpetur in eo, ut unus ex litigantibus pergat ad supradictum auditorium et arbitrium suum enunciet. Judex enim praesentis causae integre habere debet arbitrium, ut omnibus accepto latis pronunciet. Dat. IX. Cal. Jul. Constant. Licin. Aug. et Crispo Caes. Coss. 318. Theod. Cod. App. Sirmond. c. 17. Sozom. I, 9.

2) Die sogenannte L. 1. C. Th. de episc. judicio (XVI, 12.). Diese Constitution Konstantins geht durch Benedict Levita, als ein Gesetz des Theodosischen Codex, in die Capitulariensammlung Kaiser Karls des Großen über. (Lib. II. c. 366.) Von da unter dem Namen Kaisers Theodosius in die Kanonensammlung des Anselmus und des Ivo. Aus ihnen schöpft Gratian (c. 35. 36. 37. C XI. qu. 1.) und so bezieht sich Innocenz III. darauf. (c. 13. X. de jud. II. 1.) Die Aechtheit dieser lange und mit Erfolg als unächt angegriffenen Constitution scheint jetzt anerkannt. *Hänel* de constitutionibus, quas Jac. Sirm. Par. A. MDCXXX. edidit Lips. 1840. Die spätere Gesetzgebung zog der bischöflichen Jurisdiction wieder engere Schranken und führte die Competenz des Bischofs auf die Fälle des vertragsmäßigen Compromisses zurück. c. 7. Cod. Just. de episcopali audientia (I. 4.) Valentinians Novelle (Cod. Theod. ed. Gothofr. tit. XII.) bestätigt diese Einschränkung: De episcopali judicio diversorum saepe causatio est.

die eine Partei auch gegen ihren Willen der andern, welche das Bischofsgericht angerufen hatte, dahin zu folgen. Dabei erweiterte sich der Begriff der bischöflichen Competenz de religione immer mehr und es ward jetzt schon der Grund gelegt zu der Theorie der res ecclesiasticae, welche in späteren Zeiten fast kein Rechtsgebiet unberührt ließ[1]). Außerdem bildete sich jetzt für den Klerus das privilegium fori personale aus[2]), welches Justinian, selbst Laien gegenüber, in Civilsachen vollständig anerkannte[3]), während er in Strafsachen bestimmte[4]), daß die Untersuchung vor dem Bischofe bloß bis zur Deposition geführt, dann aber dem weltlichen Gericht überwiesen werden solle. Ja sogar die Pflicht, gegen einen saumseligen oder sonst zu perhorrescirenden Richter Beschwerden anzunehmen und in sofern er Partei war, über eine solche Rechtssache zu entscheiden, legte Justinian[5]) den Bischöfen auf.

Daß bei einer solchen weit ausgedehnten richterlichen Thätigkeit sich die Nothwendigkeit ergeben, mehr und mehr das Verfahren vor dem geistlichen Gerichte zu regeln und in bestimmte Formen zu bringen, versteht sich von selbst. So finden wir denn auch, daß in diesem Zeitraume die Verfassung der geistlichen Gerichte Stabilität gewinnt, und ein Gegenstand der Conciliarlegislation wird. Die afrikanischen Concilien des vierten Jahrhunderts bestimmen, daß über Vergehen der Presbyter und Diakonen der Bischof nur mit Zuziehung anderer Bischöfe entscheiden solle[6]). Die Bischöfe selbst sollen von der Provinzialsynode gerichtet werden[7]). Daß in höchster und letzter Instanz der Papst Recht spreche, selbst mit Umgehung der in Mitte liegenden Instanz, hat bekanntlich schon das Concilium von Sardika (347) klar und deutlich ausgesprochen[8]).

Ne ulterius querela procedat, necesse est praesenti lege sanciri. Itaque quum inter clericos jurgium vertitur et ipsis litigatoribus convenit, habeat episcopus licentiam judicandi, praeeunte tamen vinculo compromissi. Quod et laicis, si consentiant, auctoritas nostra permittit. Aliter eos judices esse non patimur etc.

1) c. 1. Theod. C. de religione XVI. 11. Nov. Val. 12. cit.

2) Conc. Carth. III. c. 9. (c. 43. C. XI. qu. 1.) Conc. Chalced. c. 9. (c. 46. C. cit.)

3) Nov. 79. 83. pr. 123. c. 8. 21. 22.

4) Nov. 123. c. 21.

5) Nov. 86. c. 1. 2. 4.

6) Conc. Carth. I. (348.) II. (390.) III. (397.) in c. 3—5. C. XV. qu. 7.

7) c. 3. 4. cit. Conc. Ant. (314.) in c. 1. 5. C. VI. qu. 4. Conc. Chald. (451.) in c. 46. C. XI. qu. 4.

8) Conc. Sard. cap. 3. Quod si aliquis episcoporum judicatus fuerit in aliqua causa et putat se bonam causam habere, ut iterum judicium renove-

Was aber die Formen des Verfahrens vor dem geistlichen Gerichte selbst betrifft, so ist in diesem Zeitabschnitte eben so wenig als in dem vorhergehenden davon die Rede, als ob bei dem geistlichen Forum irgendwie durch Gesetze die strengen altrömischen Proceßformen Eingang gefunden hätten; und dieß schon aus dem Grunde, weil in diesen Zeiten sowohl im römischen Civilverfahren, wie im Strafgerichtsverfahren das alte Formelwesen längst gebrochen war, das lediglich noch in juristischen Bezeichnungen und Ausdrücken fortklingt, welche mit dem althergebrachten Namen neue Begriffe verbinden [1].

Zudem ist uns in der Justinianischen Gesetzgebung [2] eine Andeutung aufbewahrt, woraus hervorgeht, daß man bei den geistlichen Gerichten überhaupt mehr von den Proceßformen abgesehen und sich damit begnügt habe, die wesentlichen, wenn auch formlosen Bestandtheile des gerichtlichen Verfahrens festzuhalten — eine Auffassung, wie sie so ganz dem Geiste der Kirche entspricht, die wohl überall dem hergebrachten Volksthümlichen Rechnung trägt, aber sich nimmermehr dazu versteht, das Wesen einer Sache in einer zerbrechlichen Aeußerlichkeit aufgehen zu lassen. In der Novelle LXXXIII. verfügt nämlich der Kaiser, daß wenn ein Civilstreit gegen einen Kleriker vor dem Bischofe anhängig geworden, das Verfahren in der Regel ein summarisches mündliches, und kein schriftliches sein solle. Schriftliches Verfahren sollte nur eintreten, wenn es die Parteien förmlich verlangten. Wir

---

tur, si vobis placet, S. Petri Apostoli memoriam honoremus, ut scribatur ab his, qui causam examinarunt, vel ab episcopis, qui in proxima provincia morantur, Julio Romano episcopo, et si judicaverit, renovandum esse judicium, renovetur et det judices. Si autem probaverit talem causam esse, ut non refricentur ea, quae acta sunt, quae decreverit, confirmata erunt. Si hoc omnibus placet? Synodus respondit: Placet. et c. c. seqq. Siehe *Devoti*, Inst. Canon. lib. III. tit. XV. §. XXVIII. Es ist eine unendlich ärmliche Ausflucht, wenn immer noch behauptet werden will, daß erst seit dem Concilium von Sardika der Papst als höchster Richter in der Kirche sich habe geltend gemacht. Was dort klar ausgesprochen und fixirt wird, war von Anfang an vorhanden. Siehe *Devoti* l. c. Anm. 2.

1) So z. B. die litis contestatio. c. un. §. 1. C. Th. de act. certo tempore fin. (IV. 14.) c. 14. §. 1. C. de judic. (III. 1.)

2) Novell. 83. praef. pr. Petiti sumus à Menna deo amabili archiepiscopo hujus felicissimae civitatis et universali patriarcha, reverendissimis clericis hoc dare privilegium, ut si quis habet adversus eos quamlibet pecuniariam causam, prius ad deo amabilem archiepiscopum pergat, sub quo constitutus est, et interpellet eum, et *ex non scripto judicium* mereatur; et si hoc fiat, ne eum inquietet, nec trahat ad auditoria civilia, neque a sacro eum vacare faciat ministerio, sed *ex non scripto examinetur negotium sine damnis et accipiat formam forsan etiam scriptam*, si hoc quoque partes voluerint et poposcerint, et liberentur mutuo certamine.

haben uns also auch hier wieder ein Procedere vorzustellen, welchem allerdings kein wesentliches Moment des Gerichtsverfahrens fehlen darf, das aber nichts desto weniger frei war von allem Zwange jener Formen, deren Außerachtlassung bei den weltlichen Gerichten mit Nichtigkeit bedroht war. Der Bischof vernahm offenbar hier, wie wir es oben aus den apostolischen Constitutionen kennen gelernt, die Parteien selbst, umgeben von seinem Presbyterium — wenigstens in der Regel. Sobald er über die Rechtsfrage und das Thatsächliche im Reinen war, sei es nun durch Zeugenaussage, durch Urkundenbeweis, durch Geständniß oder Indicienbeweis, — so fällte er „ex non scripto" das Urtheil. Für das Zeitalter Justinians war aber eine solche summarische Verhandlung, sowohl im bürgerlichen Rechtsstreite, wie im Strafverfahren um so mehr ausreichend, als der Bischof, wie aus derselben Novelle hervorgeht [1]), in bürgerlichen Klagen die Parteien an die weltlichen Richter zu verweisen die Freiheit hatte, soferne ihm die Sache zu schwierig und zu verwickelt schien. In Straffachen verhängte er, wie schon oben bemerkt, gleichfalls nicht die bürgerliche Strafe, sondern der schuldige Kleriker wurde von dem geistlichen Richter lediglich deponirt und dann dem weltlichen überantwortet, wogegen rein kirchliche Vergehen der Cognition des weltlichen Richters gänzlich entzogen blieben. Die bischöfliche Jurisdiction war daher eine ganz selbstständige, von den weltlichen Gesetzen innerhalb ihres Wirkungskreises ganz unabhängige, und trug die Gewähr, gerecht ausgeübt zu werden, in dem Geiste der Kirche selbst, der für die Gerechtigkeit und Unparteilichkeit des Richters offenbar mehr Sicherheit bietet, als die umsichtigste Gesetzgebung durch Proceßformen je zu bieten vermag. Deßwegen heischt auch der nämliche kaiserliche Gesetzgeber in einer andern gesetz-

---

1) Nov. c. Si vero aut propter causae naturam aut propter quandam forte difficultatem non fuerit possibile deo amabili episcopo decidere negotium, tunc licentiam esse et ad civiles judices pergere etc. — Si tamen de criminibus conveniantur, siquidem civilibus: hic quidem competentes judices, in provinciis autem earum praesides sint judices: non transcendente lite mensium duorum spatium, ex quo litis contestatio fit, quatenus brevis imponatur causae terminus. Illud palam est, si reum esse provinciae praeses putaverit eum, qui convenitur et poena judicaverit dignum: prius hunc spoliari a deo amabili episcopo sacerdotali dignitate, et ita sub legum fieri manu. Si vero ecclesiasticum sit delictum, egens castigatione ecclesiastica et mulcta, deo amabilis episcopus hoc discernat, nihil communicantibus clarissimis provinciae judicibus. Neque enim volumus talia negotia omnino scire civiles judices, cum oportet talia ecclesiastice examinari et emendari animas delinquentium per ecclesiasticam mulctam secundum sacras et divinas regulas, quas etiam nostrae non dedignantur leges.

lichen Bestimmung [1]) von dem Bischofe vor Allem, daß er „honeste atque sacerdotaliter" richte, und spricht dabei die Ueberzeugung aus, daß die Hirten der Kirche vollkommen geeignet seien, das rechte Verfahren anzuordnen und die entsprechende richterliche Umsicht zu bewähren.

Es wäre aber weit gefehlt, wenn wir daraus, daß dem geistlichen Gerichte dieser Zeiten ein bestimmtes starres Formelwesen abging, wie es im Gerichtsverfahren das weltliche Recht bei allen Völkern mehr oder weniger ausgeprägt hat, den Schluß folgern wollten, als sei die richterliche Thätigkeit des Bischofs in jenen früheren Zeiten eben nur eine unbedeutende gewesen. Die Geschichte hat uns hierin Zeugnisse aufbewahrt, welche gerade das Gegentheil beweisen.

So betheuert der h. Augustinus [2]), daß er die Klostereinsamkeit und die Handarbeit der Mönche weitaus dem Lärm und den Schwierigkeiten des richterlichen Amtes vorziehen würde, und wir erfahren von ihm dabei, daß er förmlich zu Gericht saß — nicht bloß in geistlichen, sondern auch in weltlichen Sachen, daß er Recht sprach durch Urtheil und so den Streit beendigte, oder auch in mehr schiedsrichterlicher Weise die erhobene Klage gütlich beilegte.

Von dem h. Martinus ist uns dagegen aufbewahrt [3]), daß er, um selber dem Gebete obliegen zu können, seine Presbyter an seiner Statt zu Gerichte sitzen ließ, was zum Wenigsten auf den bedeutenden Umfang der richterlichen Thätigkeit schließen läßt.

Aehnliches erzählt uns Sokrates [4]) von Silvanus, welcher in der

---

1) Nov. 79. Ipse vero cum omni veneratione sacerdotali causam examinet et judicet, et civiles non sint penitus ejus judices, neque confundant eorum honestatem; cum idonei sint deo amabiles singularum civitatum episcopi, et quae de lite sunt et de cautela judiciorum disponere, et judicare honeste atque sacerdotaliter et secundum leges nostras et sacratissimas regulas.

2) *Augustinus* de Oper. monach. Cap. 29. Dominum Jesum testem invoco in animam meam, quoniam quantum attinet ad meum commodum, multo mallem per singulos dies certis horis, quantum in bene moderatis monasteriis constitutum est, aliquid manibus operari, et caeteras horas habere ad legendum et orandum, aut aliquid de divinis litteris agendum liberas, *quam tumultuosissimas perplexitates causarum alienarum* pati *de negotiis saecularibus, vel judicando dirimendis, vel interveniendo praevidendis;* quibus nos molestiis idem adflixit apostolus, non utique suo, sed ejus, qui in eo loquebatur arbitrio, quas tamen ipsum perpessum fuisse non legimus....

3) *Sulp. Severus.* Dial. 2. Cum quidam in alio secretario presbyteri sederent vel salutationibus vacantes, vel audiendis negotiis occupati, Martinum vero usque in eam horam, qua solemnia populo agi consuetudo deposceret, sua solitudo cohibebat.

4) *Socrates* Historia eccl. Caput XXXVII. Lib. VII. Κατιδὼν γοῦν τοὺς κληρικοὺς ἐμπορίαν ποιουμένους τὰς τῶν δικαζομένων ἐρεσχελίας, οὐδένα τοῦ κλήρου

ersten Hälfte des fünften Jahrhunderts der Kirche von Troas als Bischof vorstand. Da er in Erfahrung brachte, daß seine Kleriker aus den Rechtshändeln eine Quelle niederen Erwerbes machten, delegirte er nicht mehr diese, sondern gerechte und gottesfürchtige Männer aus dem Laienstande. Aus dieser von Sokrates erzählten Thatsache wird uns zweierlei klar: einmal, daß das Rechtsprechen der Bischöfe in jenen Zeiten schon, wie wir auch oben vom h. Augustinus gehört, ein so ausgedehnter Wirkungskreis war und so viele Zeit und Kraft in Anspruch nahm, daß die Bischöfe schon damals anfingen, Kleriker an ihrer Statt mit dem Richteramte zu betrauen; und daß außerdem schon damals die Delegation an Laien Statt fand [1]). Zugleich aber sehen wir, wie in dem von Sokrates Berichteten eine Andeutung enthalten sei, daß wenigstens in jener Zeit und in jenen Gegenden des römischen Reiches sich im geistlichen Gerichte einiger Maßen Formen des weltlichen römischen Prozesses geltend gemacht hatten, worauf die Einreichung einer Klagschrift (βιβλίον, libellus) und die Ernennung eines Richters (δικαστής, judex im Sinne des römischen Processes), dem die Cognition und der Urtheilsspruch übertragen wird (ἐγχειρίσας τὴν ἀκρόασιν), deutlich hinweist.

Immerhin charakteristisch für jene Zeit und bedeutungsreich für die Verwaltung des geistlichen Richteramtes bleibt die Art und Weise, wie der heil. Gregor der Thaumaturg nach dem Berichte des heil. Gregors von Nyssa [2]), einen Rechtsstreit zwischen zwei mit Leidenschaft gegen einander rechtenden Brüdern zu Ende führte. Er nahm allerdings ein entschiedenes Absehen von allen processualischen Formen und beschränkte sich lediglich darauf, nachdem er vergeblich zu vermit-

---

δικαστὴν ἐδίδου ποτέ. ἀλλὰ τὰ βιβλία τῶν δεομένων δεχόμενος, παρεκάλει ἕνα τῶν πιστῶν λαϊκῶν, ὅν ᾔδει φιλοῦντα τὸ δίκαιον· κἀκείνῳ ἐγχειρίσας τὴν ἀκρόασιν, τοὺς δικαζομένους τῆς ἐρεσχελίας ἀπήλλασεν· καὶ κατὰ ταῦτα γοῦν μεγίστην εὔκλειαν παρὰ πᾶσιν ἐκέκτητο.

1) Vergl. über diese Frage: c. 9. X. de arbitris. (I. 43.) c. 2. X. de judiciis (II. 1.) nebst der Glosse. c. 11. in VI. de rescriptis (I. 3.).

2) Εἰς τὸν βίον τοῦ ἁγίου Γρηγορίου τοῦ Θαυματούργου λόγος. *Greg. Nyss.* Opera Tom. III. Es ist die Erzählung von dem zwischen zwei Brüdern strittigen See, welcher auf das Gebet des Heiligen austrocknete und so den Rechtsstreit gegenstandslos machte. Auch Gregor von Nyssa betrachtet das Wunder unter dem Gesichtspunkte eines Urtheils, welches er mit dem Spruche Salomons vergleicht: Τίνα τοίνυν καὶ ἡμεῖς κρίσιν τοῦ μεγάλου Γρηγορίου διηγησόμεθα; und nachdem er die Thatsache erzählt, schließt er: Καὶ ὁ μὲν ταῦτα τῇ θείᾳ δυνάμει δικάσας, πάλιν πρὸς ἑαυτὸν ἀνεχώρει· τοῖς δὲ νέοις ἡ ἐκ τῶν ἔργων ἀπόφασις τὴν φιλονεικίαν διέλυσεν. μὴ γὰρ ὄντος τοῦ ὑπὲρ οὗ τὸν κατ' ἀλλήλων ἐξῆπτυον πόλεμον, εἰρήνη τὸν θυμὸν διεδέξατο. καὶ πάλιν ἑαυτὴν ἐν τοῖς ἀδελφοῖς ἡ φύσις ἐγνώρισε. καὶ νῦν ἐστιν ἰδεῖν τῆς θείας ἐκείνης ἀποφάσεως ἐναργῆ τὰ σημεῖα.

teln gesucht hatte, den Proceß gegenstandslos zu machen, wobei er eben das Amt des Richters niederlegte, um die Gewalt des Thaumaturgen zu erproben, — ohne Zweifel ein Ordale eigener Art, womit sich die Kirche zu allen Zeiten einverstanden erklärt, da in ihm zwar das äußere Forum des geistlichen Gerichtes, nicht aber die apostolische Sendung aufgegeben erscheint.

Wenn aber auch so ein starres Formelwesen in dieß Verfahren bei den geistlichen Gerichten keinen Eingang finden konnte, so liegen doch, wie wir kurz vorher auch berührt haben, vielfache Andeutungen vor, daß von den Zeiten Konstantins des Großen an, wo die Kirche aus den Tagen der Verfolgung siegreich in die Welt hinaustrat, allmählig vielfach ein Anlehnen an die positiven Bestimmungen des weltlichen Rechtes in kirchlichen Dingen stattgefunden habe, zumal auch, was dies Verfahren vor den geistlichen Gerichten betrifft; bis in den Zeiten Gregors des Großen diese Anschauungsweise förmlich durchgedrungen war, und auf dem Gebiete des geistlichen Strafverfahrens der Accusationsproceß ausgebildet wurde, der noch im Decrete Gratians das geltende Recht bildet und erst durch das neue Recht der Decretalen, welche das Inquisitionsverfahren aufnahmen, in den Hintergrund gedrängt wurde. Die nähere Beleuchtung dieser historischen Fortbildung des Processes ist die Aufgabe des folgenden Abschnittes.

Viertes Kapitel.

Die Aufnahme des römischen Accusationsverfahrens.

Mit der Anerkennung der Kirche, wie sie Konstantin der Große aussprach, war nicht nur für das römische Reich eine Umgestaltung mit unabsehbaren Folgen ausgesprochen, sondern auch das Leben der Kirche selbst ging in seiner äußern Erscheinung manchfaltigen durchgreifenden Umgestaltungen entgegen. Daß diese neuen Zustände der Kirche ihre neuen Bildungen nicht wie mit einem Schlage, sondern erst allmählig entwickelten und langsam durchführten, liegt, als ein Gesetz der Geschichte, in der Natur der Sache. So bereitete sich auch die Umgestaltung, welche sich in dem Verfahren vor den geistlichen Gerichten in den Zeiten nach Constantin dem Großen entwickeln sollte, erst allmählig vor; ja es nahm offenbar einen so stillen Verlauf, und wuchs so mit den Zuständen der Kirche allgemach heran, daß wir wohl die Spuren dieser Umgestaltung von ihren Anfängen an verfolgen, aber nicht einen bestimmten Ausgangspunkt derselben ermitteln können, so wenig

als ein positiver legislatorischer Act, der solche Neuerung festgesetzt hätte, dazwischen liegt.

Die historische Thatsache dieser Umgestaltung, so weit es das Strafverfahren vor dem geistlichen Richter betrifft, ist aber diese, daß sich in diesen Zeiten bei den geistlichen Gerichten in Strafsachen das Accusationsverfahren Eingang und Geltung verschaffte, wie es dazumal bei den weltlichen Gerichten des römischen Reiches sich ausgebildet hatte.

Fragt man nach den näheren Gründen, welche diese Proceßform bei dem geistlichen Gerichte einführen halfen, so ist leicht zu erkennen, daß mit der Anerkennung der Kirche vor der Welt vielfache und häufigere Berührung zwischen der Welt und der Kirche unausbleiblich waren, da ja gerade die Letztere die Aufgabe hat, als eine sichtbare, mit und in dem Menschengeschlechte fortlebende Erscheinung die Welt, so weit als möglich, an sich heran und so über das Weltliche emporzuziehen. Dabei mußten sich aber nothwendig auch die Gefahren und Mißstände mehren, welchen die Kirche auszuweichen um so weniger im Stande ist, je mehr sie mit dem Irdischen Verkehr hat. Wenn wir daher zugeben, daß nach den drei ersten Jahrhunderten der Verfolgung, nach diesen erhabenen glorreichen Zeiten der Apostel und Martyrer jene manchmal über das Maaß der Natur weit hinaus gehobenen, durch Glaubensmuth und Sittenreinheit leuchtenden Zustände der ersten christlichen Kirche mehr und mehr geschwunden sind, und bei der massenhaften Aufnahme aller Schichten der Gesellschaft einem laueren Leben des Glaubens und der Sitte Platz gemacht haben, so sprechen wir dadurch ja nur eine Thatsache aus, welche von Jahrhundert zu Jahrhundert bis auf unsere Tage nur noch mehr bestätigt worden ist. Zugleich ist aber darin nicht im Geringsten ein Vorwurf gegen die göttliche Institution und Führung der Kirche enthalten, indem nicht das, was in der Kirche göttlicher Anordnung ist, aus derselben verschwunden oder in ihr verderbt worden, sondern lediglich die jeweiligen menschlichen Träger der kirchlichen Gewalt und die menschlichen Glieder der kirchlichen Gemeinde mehr oder weniger hinter dem erhabenen Vorbilde der Gemeinschaft der Heiligen zurückgeblieben sind, welches die junge Kirche zu Jerusalem dereinst gegeben. Es liegt eben im Plane der ewigen Providenz, die Schnitter erst am Tage der Erndte zu senden. Bis dorthin darf das Unkraut mit dem Waizen aufschießen, so lange es ihn nur nicht ganz zu ersticken droht.

So sind wir nun in den Zeiten nach Konstantin gleichsam aus den Tagen patriarchalischer Einfachheit auch in Bezug auf das Gericht des Bischofs herausgetreten. Die kirchlichen Zustände, die Verhältnisse des Klerus zu der Welt sind beziehungsreicher, einflußreicher geworden, und

es besteht ohne Zweifel ein großer Unterschied zwischen dem Oberhirten, der zu den Zeiten der Verfolgung, umgeben von seinem Presbyterium, in den Katakomben zu Gericht sitzt und Urtheile fällt, deren Vollzug er lediglich durch die kirchlichen Strafen sichern kann, — und den Bischöfen, welche die Freunde und Rathgeber des römischen Kaisers geworden, deren audientia episcopalis von dem weltlichen Gesetzgeber anerkannt, deren Sentenzen durch Staatsgesetze in Vollzug gesetzt werden. Dagegen läßt sich aber auch nicht verhehlen, daß ein Richter, der gewärtigen muß, alsbald nach gesprochenem Urtheile dem grauenvollen Tode des Blutzeugen entgegengeführt zu werden, mehr Bürgschaft bietet für die gewissenhafteste Entscheidung, und deßhalb auch weniger von Proceßformen umschränkt zu sein braucht, als mancher andere, noch so redliche Richter, zumal wenn er im Amte so von Arbeit überhäuft wird, daß er des einzelnen Rechtsstreites kaum nach Gebühr zu warten vermag.

Nimmt man noch dazu, daß auch im Bereiche der Kirche selbst die rechtlichen Verhältnisse allmählig anfingen manchfacher und verwickelter zu werden, so daß deren Lösung mehr oder minder schwierig wurde, so kann es nicht auffallen, daß man nachgerade eben auch im Strafverfahren vor dem geistlichen Gerichte sich nach einer feststehenden Norm umsah. Daß man dann nach den römischen Proceßformen griff, war durch die Eigenthümlichkeit des römischen Rechtes, sowie durch andere Umstände nahe gelegt.

Das römische Recht hatte nämlich, wie schon bemerkt, allmälig in allen seinen Theilen jene starren singulären Formen abgelegt, wie sie bei jedem Volke auf der unentwickelten Stufe seines Rechtslebens vorzukommen pflegen und sich, fortgebildet durch die Wissenschaft, zu jener Höhe der Entwickelung erhoben, welche noch heutigen Tages ihm jenen ausgezeichneten universellen Werth sichert, wodurch es, wenn auch oft unzeitig und verkehrt angewendet, Gemeingut der ganzen Christenheit geworden ist[1]). Benutzte man es nun auf dem Boden

---

1) „Noch in einer andern Hinsicht, als der Unverbrüchlichkeit des positiven Gesetzes und der Unverbrüchlichkeit der Berechtigung vertritt das römische Recht eine ewige Rechtswahrheit. Begünstigt durch jenen durchgreifenden Standpunkt ist es der römischen Rechtswissenschaft in ihrer Blüthezeit gelungen, den ganzen Inhalt der privatrechtlichen, namentlich der Vermögensbeziehungen, für Besitz und Verkehrsverhältnisse zum deutlichen Bewußtsein zu bringen und nach allen seinen Momenten festzuhalten." — „Insofern ist das römische Recht eine raison écrite, d. i. nicht ein Codex des Naturrechts, sondern ein Codex der Natur der Sache." Stahl, Philosophie des Rechtes. Band II. Abth. 1. Anhang: Ueber den Werth des römischen Privatrechtes. §. 68 ff. Die Grundmängel des römischen Rechtes sind dort eben so scharf bezeichnet.

der Kirche in andern Gebieten, so lag dessen Anwendung auf dem Felde des Strafverfahrens ebenfalls nahe; obgleich nicht zu leugnen ist, daß das römische Accusationsverfahren, auf welches wir weiter unten zurückkommen werden, auch in der freieren Fortbildung, welche ihm im römischen Kaiserreiche geworden, gerade in der Accusation eine Form angenommen hatte, die der Aufgabe der Strafgewalt in Kirche und Staat, wie Innocenz III., der Schöpfer des Decretalenrechtes und des Inquisitionsprocesses, erkannt, vielfach hemmend entgegentritt.

Dabei darf nicht außer Acht gelassen werden, daß in den neuen germanischen Staaten, wie sie nach den Stürmen der Völkerwanderung sich im Abendlande gegründet haben, sich der Grundsatz geltend machte, der Klerus lebe nach römischem Rechte, als dem der römischen Kirche eigenthümlichen [1]. Dieser Rechtsgrundsatz galt im fränkischen Reiche, im ripuarischen Recht, und ebenso ist er im ältern und jüngern lombardischen Rechte ausgesprochen [2].

Wie schon angedeutet, ist aber der Zeitpunkt, wann die accusatorische Form in das Strafverfahren vor dem geistlichen Richter Aufnahme fand, nicht genauer zu ermitteln, wie es überhaupt mit allen jenen Rechtsinstituten der Fall ist, welche ihren Ursprung nicht der Weisheit oder Willkür eines Gesetzgebers verdanken, sondern vielmehr, einem Bedürfnisse der Zeit entsprechend, sich auf dem Wege des Gewohnheitsrechtes ausgebildet und die Geltung des ungeschriebenen Rechtes erlangt haben. Daß der Ausgang dieser Entwickelung aber in die Zeiten nach Konstantin dem Großen fällt und unter dem Pontificate Gregors des Großen bereits zu einem gewissen Abschluß und zur constanten Geltung gelangt war, läßt sich wohl beweisen.

Wenn wir nämlich die Quellen der Kirchengeschichte jener Zeiten mit dem römischen Rechte vergleichen, so ergibt sich unzweifelhaft, daß wenn auch nicht alle, doch die hervorragenden Förmlichkeiten des römischen Strafverfahrens vor dem geistlichen Forum gewöhnlich eingehalten wurden [3].

So fordert das römische Recht bei seinem Accusationsverfahren ein Libell, welches den schriftlichen Verhandlungen beigefügt wird und dessen Formular Paulus in den Digesten [4] gibt. Ganz in solcher Weise ward auf dem unter dem Patriarchen Flavian (448) zu Kon-

---

1) Savigny, Geschichte des römischen Rechtes im Mittelalter. I. Band. §. 40.

2) L. Longob. Ludov. Pii. 55. « ut omnis ordo ecclesiarum lege Romana vivat. »

3) Wir folgen hier *Devoti*, Inst. Canon. Lib. IV. Tit. I. §. V.

4) L. 3. D. de accusationibus et inscriptionibus. (XLVIII. 2.)

stantinopel abgehaltenen Concil von Eusebius, Bischof von Doryläum, ein libellus accusatorius vorgebracht, und auf dessen Bitte verlesen und den Acten einverleibt [1], worin Eutyches der Häresie angeklagt wurde. Das Nämliche geschah auf dem Concil von Chalcedon [2] von Seiten des Diakonus Theodorus von Alexandrien gegen Dioskorus. — Ferner verlangt das römische Recht die sogenannte inscriptio und subscriptio des Accusators [3]. Geradeso vollzieht Eusebius auf dem genannten Concil von Konstantinopel die subscriptio der inscribirten Anklage und erklärt sich bereit, den Eutyches der Häresie zu überführen [4]. Dabei läßt im Verlaufe der Verhandlungen Eusebius nicht undeutlich erkennen, wie er fürchtete, durch die listige Haltung des Eutyches in die Strafe der als unbegründet abgewiesenen Anklage zu verfallen, wie diese das römische Recht festsetzte [5]. — Nach diesem

1) Conc. Const. (448). Actio I. in Act. Conc. Chalced. (Labbaei Conc. col. Tom. IV. pag. 930.) ἀναστὰς Εὐσέβιος ὁ θεοφιλέστατος ἐπίσκοπος Δορυλαίου, εἷς ὢν τῶν συνεδρευόντων λιβέλλους ἐπιδέδωκε τῇ ἁγίᾳ συνόδῳ, ἐνορκῶν ἀναγνωσθῆναι αὐτοὺς, καὶ ἐμφέρεσθαι τῇ πράξει τῶν ὑπομνημάτων. Conf. Actio II. (l. c. p. 935.)

2) Act. Conc. Chalced. Actio III. (Tom. IV. Conc. coll. p. 1267.) Καὶ λαβὼν Ἀέτιος ἀρχιδιάκονος καὶ πριμικήριος νοταρίων ἀνέγνω λιβέλλους Θεοδώρου. Καὶ μετὰ τὸ ἀναγνωσθῆναι, Πασχασῖνος ἐπίσκοπος εἶπε· τί πρὸς ταῦτα λέγει ὁ παρὼν κατήγορος Θεόδωρος; εἰ θαῤῥεῖ ὑποδεικνύναι τὰ ἐπαγόμενα παρ' αὐτοῦ τῷ εὐλαβεστάτῳ ἐπισκόπῳ Διοσκόρῳ, διὰ τοῦ οἰκείου στόματος ὁμολογείτω, εἴ γε μὴ βούλεται καθ' ἑαυτοῦ στρέφεσθαι τὴν τῶν κανόνων ὑπόφασιν. Θεόδωρος εἶπεν· ἀξιῶ τὸν ἐπιδοθέντα λίβελλον ἐμφέρεσθαι τοῖς ὑπομνήμασιν· ἕτοιμος γάρ εἰμι συστῆναι ἐμαυτῷ. Πασχασῖνος ἐπίσκοπος εἶπεν· ὁ ἀναγνωσθεὶς λίβελλος τοῖς ἐκκλησιαστικοῖς ὑπομνήμασιν ἐντασσέσθω. κ. τ. λ.

3) Lex 3. cit. §. 1. §. 2. Dig. de accus. et inscript. (XLVIII. 2.) §. 1. Quod si libelli inscriptionum legitime ordinati non fuerint, rei nomen aboletur, et ex integro repetendi reum potestas fiet. §. 2. Item subscribere debebit is, qui dat libellos, se professum esse: vel alius pro eo, si litteras nesciat. — L. 2. Cod. de exhib. et transmitt. reis (IX. 3.) Non prius insimulanti, id est, accusatori, accomodetur adsensus, quam solemni lege se vinxerit, et in poenam reciproci stylo trepidante recaverit. L. VII. §. 1. D. eod.

4) Ἕτοιμος γάρ εἰμι διελέγχειν αὐτὸν, ἐπίπλαστον ἔχοντα τῆς ὀρθοδοξίας τὸ ὄνομα, ἀλλότριον δὲ πάντῃ τῆς ὀρθοδόξου πίστεως — (Cit. Actio I. Conc. col. pag. 931.) Εὐσέβιος ἐπίσκοπος τῆς κατὰ Δορύλαιον ἁγίας τοῦ Θεοῦ ἐκκλησίας, ἐπιδοὺς τούσδε μου τοὺς λιβέλλους, ὑπέγραψα χειρὶ ἐμῇ. Schon das aus dem Lateinischen entlehnte λίβελλος zeigt auf einen terminus technicus des römischen Rechtes hin, mit welchem ein bestimmter juristischer Begriff verbunden ist.

5) In poenam reciproci — L. 2. cit. Cod. — Μὴ γὰρ ἄρτι, ἐὰν ἐκδεδώκασιν αὐτῷ τινες ἔκθεσιν, καὶ εἶπον· ὅτι διὰ τὴν ἀνάγκην σύνθου, ἢ ὑπόγραψον· ἤδη ἡττήθην ἐγώ; ὁ ἁγιώτατος ἀρχιεπίσκοπος εἶπεν· οὐδεὶς οὐδέ σοι συγχωρεῖ ἐκστῆναι τῆς κατηγορίας, οὔτε ἐκείνῳ τὸ μὴ ἀπολογήσασθαι ὑπὲρ τῶν παρῳχηκότων — κ. τ. λ. Act. V. p. 991. eod. — Ὁ θεοφιλέστατος ἐπίσκοπος Εὐσέβιος εἶπε· δέδοικα αὐτοῦ τὴν περιδρομήν. ἐγὼ πένης εἰμὶ, ἀκτήμων· ἐξορίαν μοι ἀπειλεῖ· χρήματα ἔχει· ἀναζωγραφεῖ μοι ἤδη τὴν Ὄασιν· ὁ ἁγιώτατος ἀρχιεπίσκοπος εἶπε· κἂν μυριάκις ταῦτα λέγῃς ἐπιμένων, ἡμεῖς τῆς

Recht ist sodann das Anklagelibell dem Angeklagten zuzustellen und demselben eine Frist zu gestatten, damit er die Anklage kennen lerne und die Mittel zu seiner Vertheidigung aufzubringen vermöge [1]. Daß dasselbe Recht dem Eutyches eingeräumt worden sei, beweisen die angeführten Concilverhandlungen [2]. Dann verlangt das römische Recht, daß den Verhandlungen Urkundspersonen (Notarien) beiwohnen und dieselben schriftlich aufnehmen sollen. Dasselbe erhellt aus den Acten des genannten Concils [3] und aus den Verhandlungen der ökumenischen Synode von Chalcedon [4]. — Was vom römischen Rechte über das Zeugenverhör vorgeschrieben ist, wurde in derselben Synode zu Konstantinopel von dem vorsitzenden Metropoliten beobachtet [5].

ἀληθείας οὐδὲν προτιμῶμεν· Εὐσέβιος ἐπίσκοπος εἶπεν· ἐὰν ἁλῶ ἐγὼ συκοφάντης, ἀφαιρεθῶ τῆς ἀξίας.

1) Nov. LIII. c. 3.

2) Act. Conc. Const. l. c. pag. 933. Ἰωάννης δὲ ὁ εὐλαβέστατος πρεσβύτερος καὶ ἔκδικος, ἅμα τῷ εὐλαβεστάτῳ διακόνῳ Ἀνδρέᾳ, παραγενόμενοι πρὸς τὸν εὐλαβέστατον πρεσβύπερον καὶ ἀρχιμανδρίτην Εὐτυχῆ, τόν τε λίβελλον τὸν ἐπιδοθέντα κατ' αὐτοῦ, ἀναγνώσονται αὐτῷ, καὶ ὑπομνήσουσιν ἀπαντῆσαι πρὸς τὴν ἁγίαν ταύτην σύνοδον καὶ ἑαυτῷ συναγωνίσασθαι κ. τ. λ. — Pag. 975. eod. Act. III. ejusd. Conc. Const. τούτου δὲ γενομένου καὶ παραγενομένων ἡμῶν πρὸς αὐτὸν ἐν τῇ μονῇ αὐτοῦ τούς τε λιβέλλους αὐτῷ ὑπανέγνωμεν καὶ τὰ ἴσα (gleichlautende Abschrift) αὐτῷ δεδώκαμεν, καὶ τὸν αἰτιασάμενον κατεδηλώσαμεν, καὶ κατεμηνύσαμεν αὐτῷ τὴν κλῆσιν καὶ τὴν ἀπολογίαν τὴν ἐπὶ τῆς ὑμετέρας ἁγιωσύνης. Ebenso an andern Stellen.

3) Conc. Const. cit. Act. II. pag. 938. οὐδὲν κωλύει καὶ νῦν ἀναγινώσκεσθαι κατὰ τὰς παρὰ σοῦ γενομένας ἐξαιτήσεις, ἐνταττομένων ἁπάντων τῶν πραττομένων τῇ πίστει τῶν ὑπομνημάτων. — Act. I. p. 934. τοιγαροῦν οἱ μὲν παρὰ σοῦ ἐπιδοθέντες λίβελλοι ἐνταττέσθωσαν τοῖς ὑπομνήμασι πρὸς ἀκριβῆ τῶν πραττομένων ἐξέτασιν. — Act. III. p. 974. Ὁ ἁγιώτατος ἀρχιεπίσκοπος εἶπε· λεγέτωσαν οἱ νοτάριοι, τίνες εἰσὶν οἱ ἤδη ἀποσταλέντες· οἱ νοτάριοι εἶπον· κ. τ. λ. Und ebenso pag. 978. 979. 982. l. c.

4) Conc. Chalc. Act. III. p. 1290. l. c. Καὶ λαβὼν Ἀσκληπιάδης διάκονος καὶ νοτάριος, ἀνέγνω· καὶ μετὰ τὸ ἀναγνωσθῆναι Σωφρόνιος εἶπεν· ἀξιῶ τοὺς ἐμοὺς λιβέλλους ἐνταγῆναι τοῖς ὑπομνήμασιν. Πατρίκιος ἐπίσκοπος Τυάνων εἶπεν· ἐμφερέσθωσαν καὶ οἱ ἀναγνωσθέντες λίβελλοι τῇ πράξει τῶν ὑπομνημάτων κατὰ τὴν αἴτησιν Σωφρονίου. — Eod. pag. 1294. Καὶ μετὰ τὴν ἀνάγνωσιν ἡ ἁγία σύνοδος εἶπεν· οἱ μὲν λίβελλοι πάντες ἐμφερέσθωσαν τοῖς πραττομένοις· εὔδηλον δὲ, ὡς αὖθις ἀναγνωσθῆναι δεῖ τούτους, παραγενομένου τοῦ τὰς μέμψεις ἐπέχοντος ὁσιωτάτου Διοσκόρου.

5) Conc. Const. cit. p. 977. Οἱ νοτάριοι εἶπον· πάρεστιν ἐνταῦθα ὁ συνὼν τῷ θεοφιλεστάτῳ ἐπισκόπῳ Βασιλείῳ, τῷ καὶ συνεδρεύοντι τῇ ὑμετέρᾳ ὁσιότητι. Ὁ ἁγιώτατος ἀρχιεπίσκοπος εἶπε· στήτω ἐν μέσῳ· καὶ μετὰ τὸ στῆναι ὁ ἁγιώτατος ἀρχιεπίσκοπος εἶπε· τίς λέγῃ; ὁ δὲ εἶπεν· Ἀθανάσιος· ὁ ἁγιώτατος ἀρχιεπίσκοπος εἶπε· ποίου βαθμοῦ τυγχάνεις ἐκκλησιαστικοῦ; (Athanasius dixit: Diaconus sum. Flavianus sanctissimus archiepiscopus dixit: Cujus civitatis?) Ἀθανάσιος εἶπε· Σελευκείας τῆς ὑπὸ τὸν ἁγιώτατον ἐπίσκοπον Βασίλειον· ὁ Φλαυιανὸς ἁγιώτατος ἀρχιεπίσκοπος εἶπεν· λέγε, τί ἀκήκοας παρόντων τῶν εὐλαβεστάτων, Ἰωάννου τοῦ πρεσβυτέρου καὶ ἐνδίκου, καὶ Ἀνδρέου τοῦ

Nach dem römischen Rechte wird ferner der Angeklagte durch einen Gerichtsdiener dreimal vor die Schranken geladen und Hand an ihn angelegt, wenn die Sache peinlicher Natur ist[1]). Daß ebenso Dioskorus, Eutyches[2]) und Andere zu dreien Malen vorgeladen worden seien, erhellt aus den Acten des angeführten Concils zu Konstantinopel, aus jenen des Concils zu Chalcedon und anderer Synoden, wobei sich auch ergibt, daß Bischöfe von wenigstens zwei Bischöfen, ein anderer Kleriker von Klerikern, Laien aber von Laien vorgeladen zu werden pflegten[3]). Weil indessen Nachsicht dem Geiste der Kirche entspricht, so ließen die Concilien selbst eine vierte Citation zu, wie es aus den Acten des Concils von Ephesus in der Sache des Nestorius erhellt[4]). Der Bischof Eusebius von Doryläum verlangt dagegen auf jenem Concil zu Konstantinopel, daß der angeklagte Eutyches auch wider seinen Willen der versammelten Synode vorgeführt werde, worauf die Väter jedoch nicht eingehen[5]). Ebenso muß nach römischem Recht der Gerichtsbote die Vorladung dem Beklagten persönlich zustellen, worauf ebenfalls in jenen Conciliarverhandlungen zu Konstantinopel bestanden ward[6]). — In gleicher Weise ist nach römischem Rechte in einer Criminalsache ein Procurator, der den Angeklagten persönlich vertreten soll, nicht zuläßig[7]). Daher versuchte es auch Eutyches umsonst, der den Archimandriten Abraamius und drei Diakonen seines Klosters an die Synode sandte, um ihn zu vertreten[8]). — Nach römi-

---

διακόνου, παρὰ τοῦ εὐλαβεστάτου πρεσβυτέρου καὶ ἀρχιμανδρίτου Εὐτυχοῦς, περὶ τῆς πίστεως; Ἀθανάσιος ὁ διάκονος εἶπε· ταῦτα ἤκουσα κ. τ. λ.

1) Arg. L. 1. D. An per alium caus. app. (XLIX. 9.)

2) Eutyches verbittet sich sogar nach den beregten Verhandlungen die dreimalige Vorladung: ἵνα οὖν μὴ μέλλωσι καὶ πάλιν πέμπειν· ὃ θέλουσι, καὶ πρὸ τοῦ καλέσαι με τὸ τρίτον, πράξωσιν. ἐμοὶ γὰρ ὡς κεκληκότες εἰσί.

3) *Christ. Lupus,* Diss. in Conc. Eph. cap. 3. App. ad Eph. latrocinium Act. 3. opp. t II. pag. 9. §. 213. ed. Ven. 1724.

4) Conc. Ephes. Act. I. Tom. III. Conc. col. cit. pag. 1006. Ἰουβενάλιος ἐπίσκοπος Ἱεροσολύμων εἶπε· τῶν ἐκκλησιαστικῶν θεσμῶν ἀρκεῖσθαι κελευόντων τῇ τρίτῃ κλήσει εἰς ἀπολογίαν τοὺς καλουμένους περὶ ὧν ἂν ἐγκαλοῖντο· ἕτοιμοι ἦμεν ἐκ περιττοῦ καὶ τετάρτῳ παραναγνωστικῷ διὰ θεοφιλεστάτων ἐπισκόπων πάλιν καλέσαι τὸν εὐλαβέστατον Νεστόριον.

5) Conc. cit. Act. III. coll. cit. pag. 986. ἡ ἁγία σύνοδος εἶπεν· εὔλογόν ἐστι καὶ τρίτον ὑπομνησθῆναι παρὰ τῆς ἁγίας ταύτης καὶ μεγάλης συνόδου τὸν εὐλαβέστατον πρεσβύτερον καὶ ἀρχιμανδρίτην Εὐτυχῆ, ὥστε ἀπαντῆσαι ἐν τῇ ἁγίᾳ ταύτῃ συνόδῳ· ὡς εἴ γε τοῦτο μὴ ποιήσῃ, μέμψεται ἑαυτῷ. κ. τ. λ.

6) Act. III. Coll. cit. pag. 983.

7) L. 13. D. de publicis judiciis (XLVIII, 1.) L. 1. D. An per alium caus. appell. reddi poss. (XLIX. 9.)

8) Conc. Const. cit. Act. IV. Coll. cit. pag. 989. Ὁ ἁγιώτατος ἀρχιεπίσ-

schem Rechte hatte der Ankläger sowohl als der Richter seine Fragen an den Angeklagten zu stellen [1]). Dasselbe geschieht in der Anklage gegen Eutyches [2]). Bevor das Urtheil gesprochen wird, ist nach römischem Rechte dem Angeklagten eine Nothfrist zum Erscheinen zu setzen; erscheint er nicht, so wird das Urtheil gegen ihn, als Contumax, gefällt. Ganz so verfährt man auf jenem Concil zu Konstantinopel gegen Eutyches [3]). — Von der Durchführung der erhobenen Anklage abzustehen, ist nach römischem Rechte ein Verbrechen, welches gestraft wird [4]). Dasselbe erhellt aus dem Briefe des heiligen Papstes Gregor des Großen, welchen derselbe bezüglich des Strafverfahrens gegen einen gewissen Bischof Anastasius an Johannes, Erzbischof von Korinth, erließ [5]). — Das römische Recht verbietet, daß ein Abwesender verurtheilt werde [6]).

κοπος εἶπε· πῶς δύνατον, παρακαλῶ σε, ἄλλου κατηγορουμένου, ἄλλον εἰπεῖν ὑπὲρ αὐτοῦ; —

1) L. 6. §. 1. D. de cust. et exh. reorum (XLVIII. 3.) Die sogenannte interrogatio des ältern Rechtes.

2) Conc. Const. cit. Act. VII. pag. 1010 sq. l. c.

3) Conc. Const. cit. Act. V. pag. 997. l. c. Ὁ ἁγιώτατος ἀρχιεπίσκοπος εἶπεν ἐξαρκεῖ μὲν πάντα τὰ κατατεθέντα κατὰ Εὐτυχοῦς τοῦ πρεσβυτέρου καὶ ἀρχιμανδρίτου, δεῖξαι ἡμῖν; ὅτι ἕτερα παρὰ τὴν ὀρθὴν πίστιν φρονεῖ, καὶ τὴν ἐκκλησίαν διαταράξαι ἐσπούδασεν. ὥστε αὐτὸν ἐντεῦθεν ἤδη ὑποπεσεῖν τοῖς τῶν κανόνων ἐπιτιμίοις, καὶ ἀλλοτριωθῆναι καὶ τῆς περικειμένης αὐτῷ ἀξίας ἱερατικῆς καὶ τοῦ προΐστασθαι μοναστηρίου ὑπὲρ δὲ πλείονος ἀκριβείας καὶ τὴν ἐξαιτηθεῖσαν παρ' αὐτοῦ διορίαν παρέχομεν αὐτῷ. οὕτως γὰρ ἀπαντήσας κατὰ πρόσωπον ἐλεγχθήσεται. εἰ δέ γε κατὰ τὴν ἰδίαν ἐπαγγελίαν μὴ ἀπαντήσοι ὁ πρεσβύτερος καὶ ἀρχιμανδρίτης Εὐτυχὴς, τῇ προσιούσῃ δευτέρᾳ, τουτέστι τῇ εἰκάδι δευτέρᾳ του ἐνεστῶτος μηνὸς Νοεμβρίου, ἀπαλλοτριωθήσεται εἰς τὸ παντελὲς καὶ τῆς ἀξίας τοῦ πρεσβυτέρου, καὶ ξένος γενήσεται τοῦ προΐστασθαι μοναστηρίου.

4) L. 2. Cod. ad S. C. Turpil. (XI. 45.)

5) Ad Joannem Archiepiscopum Lib. V. Ind. XIII. Ep. LII. (Opera omnia S. Gregorii Papae. Ed. Maur. 1705. Tom. II. p. 779.) Paulum itaque Diaconum, latorem praesentium, quamvis culpa sua vehementer confundat atque redarguat, quod deceptus promissione ab accusatione nuper depositi quondam Episcopi sui destiterit et cupiditatis studio silere contra animam suam potius quam prodere vera consenserit: tamen quia pios plus nos esse convenit quam districtos, hanc ei culpam dignoscimus, atque eum in ordine locoque suo recipiendum esse censemus. Nam ei a tempore prolatae sententiae afflictionem, quam pertulit, credimus ad vindictam hujus posse culpae sufficere. Euphemium vero atque Thomam qui pro deserenda accusatione sacros ordines acceperunt, eisdem sacris privatos ordinibus esse, atque ita, sicuti sunt depositi, volumus permanere, nec unquam eos sub qualibet excusationis specie sacros in ordines revocari decernimus. Dieser Brief ist auch theilweise in das Decret Gratians übergegangen. Can. 6. 7. Caus. II. Quaest. 3.

6) L. 5. D. de poen. (XLVIII. 19.) Absentem in criminibus damnari non debere. — L. 1. D. de requir. vel abs. damn. (XLVIII. 17.) Hoc jure utimur,

Ebenso erfahren wir, daß das Urtheil, welches von der Synode von Tyrus gegen den h. Athanasius gefällt worden ist, zwar aus vielen andern Gründen, hauptsächlich aber deßhalb für nichtig erklärt worden sei, weil es gegen einen Abwesenden gesprochen ward, wie aus dem Rescripte des Papstes Julius an die orientalischen Bischöfe erhellt, welches uns in den Werken des h. Athanasius selbst aufbewahrt ist [1]. Dagegen kann in contumaciam auch gegen Abwesende nach römischem Rechte ein zu Recht bestehendes Urtheil gefällt werden [2]. Ebenso erfahren wir [3], daß Nestorius, welcher, vor das Concil geladen, nicht erschien, von den Vätern zu Ephesus mit der Strafe der Deposition belegt wurde, gleichwie Dioskorus von dem Concil von Chalcedon abwesend verurtheilt ward, nachdem er vergeblich zu dreien Malen vorgeladen worden war [4]. Die Verkündigung des peinlichen Urtheils endlich hatte nach späterem römischen Rechte in der Regel so zu geschehen, daß zuerst eine schriftliche Aufzeichnung entworfen und diese dann öffentlich vorgelesen wurde [5], ohne daß es nothwendig gewesen, förmliche Entscheidungsgründe beizufügen [6]. Solche schriftlich abgefaßte Sentenzen finden wir auch in den Verhandlungen der ersten Concilien [7].

Es ist kein Zweifel, daß sich aus den Quellen der Kirchengeschichte unseres Zeitraumes noch viel weitläufiger feststellen ließe, daß die Formen des römischen Accusationsverfahrens allmälig vor dem geistlichen Forum Eingang und Nachbildung erhalten haben. Es genügen aber die angeführten Vergleichungen, um hinlänglich nach-

---

ne absentes damnentur: neque enim inaudita causa quemquam damnari aequitatis ratio patitur. L. 6. Cod. de accus. et inscr. (IX. 2.)

1) Nec oportet quemquam judicari aut damnari, antequam suos accusatores praesentes habeat, locumque defendendi accipiat spatiosum ad abluenda crimina. Rescr. Julii I. ad Orientales in op. S. Athanasii. Vergleiche Epist. synodica Alex. Tom. II. Conc. col. cit. p. 575.

2) L. 5. D. de poen. (XLVIII. 19.) L. 10. D. de publ. judic. (XLVIII. 1.)

3) Ep. S. Cyrilli ad Cler. et Pop. Alex. tom. III. Conc. col. cit. pag. 1102. coll. Διατελέσαντες δὲ πᾶσαν τὴν ἡμέραν, τελευταῖον καταγνωσθέντα, καὶ οὐδὲ τολμήσαντα παραβαλεῖν ἐν τῇ ἁγίᾳ συνόδῳ τὸν δύσφημον Νεστόριον καθαιρέσει ὑποβεβλήκαμεν καὶ ἐξεβάλομεν τῆς ἐπισκοπῆς. Sent. dep. eod. pag. 1078.

4) Conc. Chalc. Act. III. Coll. Conc. Tom. IV. pag. 1302.

5) L. 2. C. de sentent. ex periculo recit. (VII, 44.)

6) L. 59. pr. D. de re jud. (XLII. 1.) In sententiis sufficiet, si expresserit judex summam in sententia, solvique jusserit, vel praestari, vel quo alio verbo hoc significaverit.

7) Conc. Ephes. Coll. cit. pag. 1078. Ἀπόφασις ἐξενεχθεῖσα κατὰ Νεστορίου καθαιροῦσα αὐτόν· ἡ ἁγία σύνοδος εἶπε· κ. τ. λ. Conf. Conc. Const. (448.) Coll. cit. pag. 1022.

zuweisen, daß ein solches Anlehnen an das weltliche Recht, ein solches Herüberholen der römischen Proceßgrundsätze in diesen Zeiten schon Statt gefunden habe, ohne daß eine anerkennende und bestätigende kirchliche Gesetzgebung dazwischen getreten wäre. Wir befinden uns auf dem Boden des Gewohnheitsrechtes, welchem in der Kirche seine wohlbefugte Geltung zuerkannt wird.

Dagegen steht es fest, daß mit dem Beginne des siebenten Jahrhunderts die Geltung des römischen Rechtes in der Kirche überhaupt, insbesondere aber die Formen des römischen Accusationsprocesses, wie er sich durch das Justinianische Recht festgestellt hatte, im geistlichen Forum durch die höchste Autorität in der Kirche anerkannt waren [1]. Dieß geht nämlich aus dem Briefe [2] des Papstes Gregors des Großen († 604) hervor, welchen derselbe an den Defensor [3] Johannes richtete, der zur Schlichtung verschiedener Anklagen nach Spanien geschickt wurde. Der Brief enthält für den delegirten Richter Anweisungen bezüglich dreier Straffachen, welche einen gewissen Presbyter der Kirche von Malaga, den dortigen Bischof Januarius, und einen Bischof Stephanus betreffen. Diesem Briefe ist dann noch eine besondere Instruction [4] beigegeben. In dem Briefe selber geht aus dem, was über die Sache des Bischofs Stephanus gesagt wird [5], deutlich hervor, daß es

---

1) Vergl. Savigny, Geschichte des römischen Rechtes im Mittelalter, zweiter Band, 15. Kap. Römisches Recht im Klerus. Ueber den Can. 2. Conc. Hispal. II. (a. 619.) s. ebend. S. 277. N. 97. Auch sie beziehen sich auf römisches Recht: „per legem mundialem" — „Hoc enim et saecularium principum edicta praecipiunt."

2) Epist. XLV. Lib. XIII. Ind. VI. ad Joannem defensorem. Ed. cit. Tom. II. p. 1250. In einem zweiten Briefe nimmt Gregor ebenfalls Bezug auf römisches Recht. Epist. VII. Lib. IX. Ind. II. (p. 931.) ad Januarium Carolitanum Episcopum. Vergl. L. 5. C. de leg. (I. 14.)

3) Alias procurator, syndicus, ἔνδικος dicitur. Istius vocis non eadem semper notio. Defensor ecclesiae apud Justinianum Nov. 56. ἐκκλησιέκδικος. Legitur δεφένσωρ apud Codinum, Suidam, Balsamonem. Alii causas criminales, alii civiles, alii pauperum adversus potentiores defendebant. Alii erant judices. Defensorum Romanae Ecclesiae munus erat potissimum pauperum atque Ecclesiarum defensioni et commodis invigilare, ipsiusque Romanae Ecclesiae patrimonia in diversis provinciis posita curare. Defensores septem regionarios instituit Gregorius Magnus L. VIII. Ep. 14. Vide *Ducange* Glossarium. — Ep. Greg. M. Lib. I. ep. 27. Edit. cit. pag. 518. Ob dieser defensor Joannes Laie oder Kleriker war, ist wohl nicht zu entscheiden. Jedenfalls ist er ein frühes Beispiel eines judex delegatus.

4) Capitulare II. legum Imperialium pro immunitate Clericorum, Joanni defensori eunti Hispaniam.

5) Quia ergo Stephanus Episcopus in odio suo quaedam ficta, et de fal-

sich hier um einen förmlichen Anklageproceß handelt, gegen dessen Sentenz der Verurtheilte an den Stuhl Petri appellirt hatte. Es fand eine Gerichtsverhandlung statt, es traten Ankläger auf, Zeugen wurden verhört und ein Urtheil gefällt. Aehnliche Anklagprocesse scheinen auch bei den beiden andern Strafsachen Statt gehabt zu haben. Daß aber das hier angewendete Verfahren ein Verfahren nach römischen Accusationsformen gewesen, oder daß zum wenigsten der Papst als judex ad quem es für eine vor dem kirchlichen Forum ausgemachte Sache ansah, daß nach römischem Rechte zu verfahren sei, darüber läßt die genannte Instruction an den delegirten Richter keinen Zweifel aufkommen. Denn der Papst beruft sich darin nicht nur für den gefreiten Gerichtsstand der Kleriker [1], für die Bestrafung der gegen Geistliche gewagten Injurien [2], für das Asylrecht [3] auf die einschlagenden Bestimmungen des römischen Rechtes, sondern er führt auch für den Rechtsgrundsatz, daß Jeder von dem competenten Richter zu richten sei und kein unzuständiges Gericht anzuerkennen brauche, das römische Recht an [4]. Ebenso belegt er den Grundsatz, daß Sklaven und Hausgesinde gegen ihren Herrn nicht als Ankläger aufzutreten vermögen, mit dem sogar mit Blut geschriebenen römischen Gesetze [5]; und verweist bezüglich der Aburtheilung eines crimen laesae majestatis auf

---

sis se capitulis accusatum, neque aliquid ordinabiliter factum, sed injuste se asserit condemnatum: diligenter quaerendum est primo, si judicium ordinabiliter est habitum, aut si alii accusatores, alii testes fuerunt. Deinde causarum qualitas est examinanda, si digna exilio vel depositione fuit. Aut si eo praesente sub jurejurando contra eum testimonium dictum est, seu scriptis actum est, vel ipse licentiam respondendi et defendendi se habuit. Sed et de personis accusantium ac testificantium subtiliter quaerendum est: cujus conditionis, cujusque opinionis, aut ne inopes sint, aut ne forte aliquas contra praedictum Episcopum inimicitias habuissent, et utrum testimonium ex auditu dixerunt aut certe se scire specialiter testati sunt: vel si scriptis judicatum est, et partibus praesentibus sententia recitata est. Quod si forte haec solemniter acta non sunt, nec causa probata est, quae exilio vel depositione digna sit, in Ecclesiam suam modis omnibus revocetur.

1) Nov. 123. c. 21.; eod. c. 19.; eod. c. 8. c. 22.

2) L. 10. C. de episc. (I. 3.)

3) L. 2. L. 6. C. de his qui ad eccl. (I. 12.)

4) Quia ergo sententia non a suo judice dicta, nihil firmitatis obtineat, lectionis hujus tenor ostendit lib. C. VII. tit. XLVIII. const. IV. Imperatores Gratianus, Valentinianus et Theodosius Augusti, ad Potitum vicarium: Et in privatorum causis hujusmodi forma servetur, ne quemquam litigatorum sententia, non a suo judice dicta, constringat. Data XII. Cal. Octobris Romae Ausonio et Olybrio consulibus. — Es ist die L. 4. C. si a non comp. (VII. 48.)

5) L. 20. C. de his qui accus. (IX. 1.)

das Pandektenrecht [1]). Dann geht der Papst auf einen Einwurf über, der bezüglich eines Zeugenverhörs gemacht worden war, bei welchem der Angeklagte nicht gegenwärtig gewesen, und bezieht sich auch hier auf das damals neueste römische Recht [2]). Endlich verweist er hinsichtlich der Qualität der Zeugen im Allgemeinen auf die römischen Gesetze, und berührt nur noch durch Anführung des Titels und Buches die Bestimmung des römischen Rechtes hinsichtlich der schriftlichen Verhandlungen [3]). Dieser Instruction ist dann noch das Formular eines Urtheils beigefügt [4]), aus welchem vor Allem erhellt, daß eine förmliche Motivirung des Urtheiles, wie nach römischem Processe, nicht erfordert ward.

Wäre Gregor der Große nicht von der Ansicht ausgegangen, daß im geistlichen Forum römisches Recht und insbesondere römisches Strafverfahren Geltung habe, er hätte sich, was einleuchten muß, unmöglich dazu herbeilassen können, seinen judex delegatus nach römischem Rechte über die Immunität der Geistlichen und die Formen des Accusationsverfahrens zu belehren. Der Schluß ist daher nichts weniger als gewagt, sondern sogar nothwendig geboten, daß zur Zeit der Abfassung dieses Briefes (603) in der Kirche das römische Recht, zumal im Accusationsverfahren, vor dem geistlichen Gerichte in voller Geltung war, was auch aus der ganzen Fassung des Briefes hervorgeht. Denn wenn einzelne processualistische Bestimmungen des römischen Rechtes ohne weitere Begründung und Beschränkung als gültig angeführt werden, wie man gesetzliche Bestimmungen einer in Kraft bestehenden Legislation citirt, so müssen auch alle übrigen gesetzlichen Normen des römischen Accusationsprocesses so lange als damals gültig angesehen werden, bis etwa das Gegentheil erwiesen wäre [5]).

Welches war aber in jener Zeit, also in dem Jahrhunderte nach Justinian, das römische Criminalverfahren, welches sich das geistliche Gericht zum Vorbilde genommen hatte? Wir versuchen in Folgendem davon eine Uebersicht zu geben [6]).

---

1) L. 7. §. 3. D. ad L. Jul. Maj. (XLVIII. 4.)

2) Nov. XC. c. 9.

3) Quod autem dicitur, quia nihil scriptis judicatum est, legendus est tit. XLIV. lib. VII. Cod. quia scriptis debuit judicari. Nam ibi inter alia praecipitur, ut sententia, quae sine scripto dicta fuerit, nec nomen sententiae habere mereatur. Conf. L. 3. C. de sent. ex peric. (VII. 44.)

4) Sententia Joannis defensoris. In Nomine Domini Imperatore illo, illa die, illa indictione. Ille cui officium cognitionis et caet. l. c.

5) Dieser Brief ist fast ganz in das Decret Gratians übergegangen. c. 7. C. II. quaest. 1.; c. 3. C. XVI. quaest. 6.; c. 38. C. XI. quaest. 1.

6) Geschichte des römischen Criminalprocesses bis zum Tode Justinians, von G. Geib. Leipzig 1842. Wir schöpfen aus diesem gründlichen Werke.

Das Verfahren war noch ein öffentliches, obwohl sich das Gericht aus dem Forum allmälig in das Secretarium zurückgezogen hatte; jedoch war diese Oeffentlichkeit beschränkt [1]. Besonders den sogenannten „honoratis" unter den Bürgern waren Ehrenplätze eingeräumt. Das Officium der betreffenden Magistrate mußte in allen Fällen bei Strafe der Nichtigkeit beigezogen werden [2]. Anlangend die Mündlichkeit, so blieb es bei dem älteren Rechte, daß nämlich sowohl Ankläger als Angeklagter ihre Vorträge in mündlicher Rede dem Gerichte eröffnen, die Zeugen ihre Depositionen mündlich abgeben sollten. Allein schon zur Zeit der juristischen Classiker wurden über die gerichtlichen Verhandlungen eigene Protocolle (acta) aufgenommen, und dieselben während der Verhandlungen selbst von dazu bestellten Schnellschreibern niedergeschrieben [3]. In diese Acten wurden nicht nur die Aussagen der Zeugen, sondern auch die Vorträge der Parteien aufgenommen, offenbar damit der höhere Richter durch diese schriftlichen Verhandlungen ein vollständiges Bild des Verfahrens in erster Instanz habe, soferne es zu einer Berufung kommen sollte [4]. Die flüchtigen Aufzeichnungen sollten dabei nach der Beendigung der Verhandlungen von den Protocollisten (exceptores), die jetzt öffentlich angestellte Beamten waren [5], längstens am fünften Tage in eine ausführlichere Redaction gebracht werden [6]. Das Urtheil mußte in der Regel zuerst schriftlich aufgezeichnet und dann ex libello vel periculo (breviculo) verkündet werden. Den Ort der Gerichtsverhandlung betreffend, so blieb es fortwährend bei der alten Vorschrift, daß die Magistrate auf dem erhöhten Raume (tribunal) Recht sprechen sollten. Nur geringfügige Vergehen sollten auf ebener Erde (de plano) entschieden werden [7].

Was nun den Gang der Verhandlungen des Accusationsverfahrens, welches fortwährend die Regel blieb, betrifft, so war derselbe vor den gewöhnlichen Gerichten der Justinianischen Zeit etwa folgender.

---

1) L. 5. 7. 16. C. Th. de prox. sacr. scrin. L. 2. 5. C. J. eod. L. 3. C. de off. div. judic. L. 6. §. 6. C. de post.

2) L. 6. C. de sent. et interlocut.

3) L. 33. §. 1. D. ex quibus causs. major.

4) L. 6. C. Th. de accus. L. 6. C. Th. de appell. L. 2. C. de lite pendent. L. 2. C. de edend.

5) Savigny, Geschichte des römischen Rechtes im Mittelalter. Bd. 1. S. 71.

6) Lydus de magistr. III. 20. L. 1. C. Th. de offic. procons. Omnes civiles causas et praecipue eas, quae fama celebriores sunt, negotia etiam criminalia publice audire debebis, tertia, vel tardissime quarta, vel certe quinta die acta conficienda jussurus.

7) L. 9. §. 3. D. de off. proc. L. 6. D. de accusat. L. 18. §. 10. D. de quaest. Ueber die Zeit der Verhandl. siehe Geib a. a. O. S. 538 ff.

Das Verfahren begann damit, daß der Kläger vor dem Richter[1]) erschien und entweder seine Anklage mündlich anbrachte, oder schon schriftlich (libellus) aufgesetzt einreichte (nominis delatio). War die Anklage noch nicht schriftlich formulirt[2]), so geschah es, indem das Anklagelibell nun in Form eines Protocolls aufgesetzt wurde *(Inscriptio)*. Jedenfalls mußte aber der Ankläger das Libell oder das Protocoll selber unterschreiben oder, wenn er des Schreibens unkundig war, von einem Dritten in seinem Namen unterschreiben lassen (Subscriptio)[3]). In diese inscribirte und subscribirte Anklage wurde zu gleicher Zeit die Erklärung aufgenommen, daß sich der Ankläger dazu verbinde bei Strafe der Talion, die Schuld des Angeklagten zu beweisen und den Proceß bis zum definitiven Urtheile fortzuführen[4]). Hatte nun der Richter über die Fähigkeit des Anklägers vor Gericht zu erscheinen[5]) entschieden, oder, falls zu gleicher Zeit mehrere Ankläger auftraten, da die Regel feststand, daß nur ein Ankläger angenommen werden konnte, den tauglichsten daraus ausgewählt[6]), so schloß dieß Vorverfahren mit der Erklärung des Richters, daß der Angeklagte in den Anklagezustand (reatus) versetzt sei (nominis receptio)[7]). Die Anwesenheit des so Angeklagten bei diesem Vorverfahren war nicht nothwendig. War er, was wohl gewöhnlich der Fall war, nicht erschienen, so lag dem Ankläger die Verpflichtung ob, noch vor der Eröffnung des Hauptverfahrens dem Angeklagten die Hauptpuncte der Anklage mitzutheilen[8]). Die Folgen der nominis receptio als Versetzung in den

1) Dieß waren in dem Kaiserreiche zunächst die allgemeinen Gerichte der Praefecti Praetorio, des Senats und der Kaiser; dann für Rom und Konstantinopel die Gerichte des Praefectus urbi, des Vicarius urbis Romae, des Praefectus annonae und des Praefectus vigilum; für Italien die kaiserlichen Gerichte der Präfecten und Quästoren, später der Consularen, der Juridici, der Correctoren; endlich für die Provinzen die Gerichte der Statthalter u. s. w. Siehe Geib a. a. O.

2) Eine solche Formel von Paullus L. 3. pr. D. de accus. Consul et Dies: apud illum praetorem, vel proconsulem Lucius Titius professus est se Maeviam lege Julia de adulteriis ream deferre, quod dicat eam cum Caio Seio, in civitate illa, domo illius, mense illo, consulibus illis adulterium commisisse.

3) L. 3. §. 2. D. de accus. L. 8. C. de accus.

4) L. 7. §. 1. D. de acc. L. 11. 14. C. Th. eod.

5) Geib a. a. O. S. 515 ff.

6) L. 16. D. de acc. Si plures existant, qui eum in publicis judiciis accusare volunt: judex eligere debet eum, qui accuset, causa scilicet cognita, aestimatis accusatorum personis, vel de dignitate, vel ex eo quod interest, vel aetate, vel moribus, vel alia justa de causa.

7) L. 12. §. 1. D. de accus. L. 2. §. 2. D. de cust. reorum. L. 11. §. 2. L. 15. §. 1. 7. L. 39. §. 2. D. ad L. Jul. de adulter.

8) L. 18. §. 9. D. de quaest. *Paullus* Rec. Sent. V. 16. 14. Reis suis

Anklagestand waren, daß nicht nur der Angeklagte zu gewissen Aemtern und bürgerlichen Rechtshandlungen unfähig ward [1]), sondern auch, daß nunmehr die Untersuchungshaft in ihrer dreifachen Abstufung [2]) angeordnet werden konnte. Ohne Zweifel war es dabei fortwährend Regel, daß alsobald bei der nominis receptio auch der Tag des Hauptverfahrens fixirt wurde, wenn auch die Willkür des Richters, zumal in den düsteren Zeiten des sinkenden römischen Reiches, sich viele Uebertretungen der gesetzlichen Bestimmungen zu Schulden kommen ließ, wonach ein Proceß nach früherem Rechte [3]) in einem, nach Justinianischem Gesetze in zwei Jahren [4]) beendigt werden sollte.

Am festgesetzten Tage kam es dann vor dem Richter zum Haupt- und Schlußverfahren. Die Eröffnung dieses Verfahrens oder des eigentlichen Processes selbst begann damit, daß der Präco die beiden Parteien dreimal aufrief (citatio) [5]). Dieser mündlichen Citation ging wenigstens nach dem späteren Rechte eine schriftliche Edictalladung voraus, welche in der Regel ebenfalls dreimal Statt finden sollte [6]). War dann der Ankläger nicht erschienen, so wurde der Name des Angeklagten sofort von der Rolle gestrichen und die Anklage dadurch vernichtet; freilich konnte dann jeder Dritte mit einer neuen Anklage auftreten [7]). Ebenso konnte der Richter, wenn er hiezu Gründe zu haben glaubte, selbst auf inquisitorischem Wege die Untersuchung aufgreifen [8]). Eine Fortsetzung der bisherigen Anklage dagegen ohneradtet des Nichterscheinens des Anklägers konnte bloß dann Statt finden, wenn die Schuld des Angeklagten schon beinahe vollständig erwiesen war, und auch hier nur in Gemäßheit eines ausdrücklichen kaiserlichen Rescriptes [9]). Die Stellvertretung des Anklägers durch Procuratoren war in der Regel nicht erlaubt [10]).

edere crimina accusatores cogendi sunt, scire enim oportet, quibus criminibus responsuri.

1) Geib a. a. O. S. 558.

2) Custodia libera, custodia militaris, custodia publica. L. 1. D. de custod. reor.

3) L. 7. D. de muner.

4) *Cujacius* Observ. I. 8. Vergl. Act. Apost. XXIV, 25–27.

5) Lex 7. pr. D. de in integr. rest. L. 10. D. de publ. jud.

6) *Paullus* Rec. Sent. V. 5 7. L. 53. §. 1. D. de re jud. L. 8. C. quomodo et quando jud. sent. L. 3. C. de his qui accus. non possunt. Nov. 112. c. 3.

7) L. 11. §. 2. D. de accus.

8) L. 1. C. Th. de abol. L. 2. C. J. eod.

9) L. 19. C. ad L. Jul. de adult.

10) *Paullus* Rec. Sent. V. 4, 12. 5, 9. 16, 11. L. 13. §. 1. D. de publ. jud. L. 1. D. an per aliam causs. appell. L. 15. 17. C. Th. de accus. L. 15. C. J. eod. L. 35. §. 1. D. de procurat. L. 4. D. de obseq. parent. et patr. praest.

War dagegen der Angeklagte nicht erschienen, der sich in der Regel[1]) ebenfalls nicht durch Procuratoren vertreten lassen konnte und persönlich erscheinen mußte[2]), so ward, im Falle gültige Entschuldigung vorlag, die Sache vertagt[3]). Diese Entschuldigungen konnten von dem Bevollmächtigten des Angeklagten, aber auch von Jedem aus dem Volke geltend gemacht werden[4]). Ward keine solche gültige Entschuldigung vorgebracht, so galt der Grundsatz, daß kein Abwesender in die gesetzliche Strafe verurtheilt werden könne[5]). Ausnahmen davon gestattete das Gesetz nur bei einigen Verbrechen[6]). Für die übrigen Fälle dagegen fand ein förmliches Contumacialverfahren Statt, welches bei leichteren Vergehen mit Verhängung der gesetzlichen Strafe[7]), bei Kapitalverbrechen dagegen mit der Confiscation des mit Beschlag belegten Vermögens endete[8]). Stellte sich später der in contumaciam Verurtheilte, so wurde der Proceß von Neuem begonnen; die Confiscation des Vermögens blieb jedoch bestehen[9]).

Waren dagegen Ankläger und Angeklagter erschienen, so begannen beide in ausführlicher Rede auseinander zu setzen, was sich für die Schuld und Unschuld sagen ließ. Dieß geschah gewöhnlich durch dafür aufgestellte Redner (advocati), welche ein eigenes Collegium bildeten, und sich über Herkunft, Studienzeit und Kenntnisse gehörig ausweisen mußten[10]). Die Zeit für die Reden war den Rednern bestimmt zugemessen; innerhalb derselben konnte replicirt und duplicirt werden[11]). Hierauf folgte das Beweisverfahren[12]), bei welchem schon eine Art Be-

1) L. 35. §. 1. D. de proc. L. 11. C. de injur. L. 11. D. de publ. judic. L. 17. D. de accus. L. 19. D. de poenis. L. 2. C. de accus. Nov. Valent. 12.

2) *Paullus* Rec. Sent. V. 16, 11. L. 13. §. 1. D. de publ. judic.

3) L. 13. §. 1. D. de publ. jud. L. 53. §. 2. L. 60. D. de re jud. L. 12. pr. D. de accus. L. 15. §. 1. D. ad L. Jul. de adult. Geib a. a. O. S. 596.

4) *Paullus* Rec. Sent. V. 16, 11. L. 33. §. 2. L. 71. D. de procur. L. 10. 13. §. 1. D. de publ. jud. L. 3. C. de accusat.

5) *Paullus* Rec. Sent. V. 5, 9. In causa capitali absens nemo damnatur. L. 1. pr. D. de requ. vel abs. damn. L. 5. pr. D. de poen. L. 9. C. Th. de fide test. L. 6. C. de accus. L. 15. C. ad L. Jul. de adult.

6) L. 4. §. 2. D. ad Leg. Corn. de sicar. C. Th. de poen. L. 21. C. J. eod.

7) L. 5. pr. D. de poen.

8) L. 2. 3. 4. §. 1. L. 5. pr. D. de requir. vel absent. damn. L. 2. C. Th. de accus. L. 2. C. de requir. reis. Nov. 134. c. 13. Geib a. a. O. S. 598. 599.

9) L. 4. §. 2. D. de requir. vel absent. damn. L. 2. C. Th. de accus. L. 2. C. de requ. reis.

10) Bethmann-Hollweg Civilproceß. I. S. 198—204.

11) Geib a. a. O. S. 600.

12) Ueber die Frage, ob auch noch in der späteren Kaiserzeit das Beweisverfahren nach den Reden der Parteien folgte s. Geib a. a. O. 601.

weistheorie Platz greift. Das Geständniß, insoferne es glaubwürdig war[1]), lieferte vollständigen Beweis[2]). Um zum Geständniß zu bringen, wurden Verhöre des Angeklagten vor dem Richter vorgenommen[3]); ein anderes Mittel dazu war die Folter[4]). Daneben erscheint als zweite Art des Beweises der Zeugenbeweis. Die Zeugen wurden vor ihrer Vernehmung beeidigt[5]). Gegen Zeugen, die zu Verdacht Anlaß gaben, ward ebenfalls die Folter angewendet[6]). Ein Zeuge lieferte keinen gesetzlichen Beweis; es mußten deren wenigstens zwei vorhanden sein[7]). Ebenso ward der testis de auditu verworfen[8]). Schriftliche Depositionen der Zeugen wurden als unzuverlässig angesehen[9]). Manche Personen waren vom Gesetze selbst als unfähig zum gerichtlichen Zeugniß, andere als verdächtige Zeugen, andere als solche bezeichnet, welche gegen ihren Willen zur Zeugenschaft nicht angehalten werden konnten[10]).

Die Vernehmung der Zeugen selbst geschah öffentlich vor dem Gerichte. Nur die Bischöfe sollten in ihrer Wohnung schriftlich vernommen werden[11]). Jeder vom Ankläger und Angeklagten vorgeschlagene und gehörig geladene Zeuge war verpflichtet zu erscheinen und konnte durch Zwang dazu angehalten werden[12]). Dagegen mußten auch die Parteien die etwaigen Kosten der Zeugen vergüten[13]). Die Zahl der zu hörenden Zeugen zu bestimmen, war in's Ermessen des Richters gestellt[14]). Ueber das Zeugenverhör selbst ward ein möglichst vollkommenes Protokoll aufgenommen[15]).

1) L. 1. §. 17. D. de quaestion. L. 1. §. 27. D. eod.

2) L. 4. C. Th. ad Leg. Jul. de vi. L. 8. C. J. eod. L. 1. C. Th. de poen. L. 16. C. J. eod. L. 7. C. Th. quorum appell. non recip. L. 2. C. J. eod. L. 31. C. Th. de episc. L. 10. C. J. eod.

3) L. 1. C. Th. de judic. L. 9. C. J. eod. L. 7. C. Th. de accus. L. 2. §. 1. C. Th. ad l. Corn. de fals. L. 22. C. J. eod.

4) Geib a. a. O. S. 615 ff.

5) L. 3. pr. C. Th. de fide test. L. 9. pr. L. 16. pr. C. de test. Nov. 123. C. 7.

6) L. 15. pr. D. de quaest.

7) L. 12. D. de test. L. 20. D. de quaest. L. 3. §. 1. C. Th. de fide test. L. 9. §. 1. C. de test.

8) Nov. 90. c. 2.

9) L. 21. D. de his qui notant. infam. L. 3. §. 3. 4. D. de test. L. 4. C. eod.

10) Geib a. a. O. S. 625 ff.

11) Nov. 123. c. 7. L. 8. C. Th. de fide test. L. 7. C. de episcop.

12) L. 21. §. 1. D. de test. L. 16. pr. C. de test. Nov. 90. c. 5.

13) L. 3. §. 4. D. de test. L. 4. C. Th. de abol. L. 13. C. Th. de fide test. L. 11. 16. §. 1. C. de test. L. 6. §. 2. C. de appell.

14) L. 1. §. 2. L. 3. §. 6. D. de test.

15) Nov. 90. c. 3. Ueber die Vernehmung der Sklaven vor Gericht siehe Geib a. a. O. S. 634 ff.

Gegebenen Falles konnte auch Urkundenbeweis eintreten[1]. Die Urkunde mußte im Originale producirt werden[2] und unterlag der Prüfung (collatio litterarum)[3]. War sie als ächt anerkannt, so schloß sie jeden Gegenbeweis, namentlich den durch Zeugen, aus[4]. Endlich war auch Indicienbeweis zulässig[5].

Nachdem die Verhandlungen beendigt waren, ward das Urtheil gefällt. Der Richter, welcher in dieser Periode des römischen Rechtes stets ein Einzelrichter war, pflog Berathung mit dem Consilium seiner Assessoren, ließ dann eine schriftliche Aufzeichnung der Sentenz entwerfen und verkündigte dieselbe entweder selbst, oder ließ sie von einem Mitgliede des Officiums verkünden[6]. Entscheidungsgründe pflegten dem Urtheile beigefügt zu werden; wesentlich waren sie nicht[7]. Selbst bei der Execution des Urtheils ließ man durch den Präco zum wenigsten die Art und Weise des Verbrechens dem Volke verkünden[8].

Gegen ein solches strafrechtliches Urtheil konnte sowohl der Ankläger als der Angeklagte Appellation an den höhern Richter einlegen[9]. Ja wenn das Urtheil auf Todesstrafe lautete, war Jedem aus dem Volke das Recht der Appellation eingeräumt[10]. Diese Appellation konnte vor dem Richter mündlich oder schriftlich eingelegt werden, durch die bloße Erklärung, daß man appelliren wolle[11]. Nach Justinianeischem Rechte war die Appellationsfrist auf zehn Tage vom Momente der Urtheilsverkündigung an festgesetzt[12], nach deren Ablauf die Rechtskraft des erstrichterlichen Urtheiles eintrat[13]. Jede eingelegte Appellation hatte Suspensiveffect[14]. Den Richter, welcher nichts desto

1) L. 3. C. Th. de abol. L. 25. C. de prob. L. 15. C. de fide instrum. L. 2. C. quorum appell. non recip.

2) *Paullus*, Rec. Sent. V. 12, 11. L. 2. D. de fide instrum.

3) L. 2. §. 1. C. Th. ad L. Corn. de fals. L. 22. C. J. eod. L. 20. C. de fide instrum. Nov. 49. c. 2. Nov. 73.

4) *Paullus*, Rec. Sent. V. 15. 4. Testes, quum de fide tabularum nihil dicitur, adversus scripturam interrogari non possunt.

5) Geib a. a. O. S. 646 ff.

6) Lydus de magistr. III. 11. L. 2. C. de sent. ex peric. recit.

7) L. 40. D. de poen. L. 1. §. 1. 2. D. quae sentent. sine appell. L. 59. pr. D. de re judic.

8) L. 16. C. ex quib. causs. infam. irrog.

9) L. 1. D. an per alium causs. appell. L. 9. D. de jure fisc.

10) L. 6. D. de appell. L. 2. §. 3. D. quando appell. L. 6. §. 3. C. de appell.

11) L. 14. C. de appell. conf. L. 2. D. eod.

12) Nov. 23 c. 7.

13) L. 57. C. Th. de appell. L. 29. C. J. eod.

14) L. un. D. nihil innov. appell. interp. L. 13. §. 2. D. qui test. fac. poss. L. 6. §. 8. D. de injust. test. L. 2. §. 2. D. de poen.

weniger sein Urtheil zu vollziehen unternahm, traf die Strafe des crimen vis[1]). Diese suspendirende Wirkung der Appellation erstreckte sich aber nicht auf die Haft des Angeklagten, und gegebenen Falles des Anklägers[2]).

Der erste Richter hatte dann dem judex ad quem die eingelegte Appellation durch die sogenannten apostoli (litterae dimissoriae) zu berichten[3]) und sämmtliche Acten in Abschrift[4]), sowie die etwa verhafteten Parteien dem Appellationsrichter zu überliefern. Im Uebrigen war das Verfahren in zweiter Instanz offenbar jenem in erster Instanz gleich. Nur bei den kaiserlichen Hofgerichten bildete sich ein rein schriftliches Verfahren aus[5]), welches mit dem modernen schriftlichen Processe große Aehnlichkeit hat[6]).

Dieß sind die allgemeinen Grundzüge des römischen Accusationsverfahrens, welches das Gewohnheitsrecht in der Kirche bei den geistlichen Gerichten allmälig adoptirte, so daß nicht daran gezweifelt werden kann, daß bei dem Beginne des siebenten Jahrhunderts diese Reception schon so weit gediehen war, daß das Accusationsverfahren als der modus procedendi ordinarius anerkannt war, so weit derselbe nämlich, wie z. B. im damaligen Verfahren auf der Folter, mit dem Geiste der Kirche nicht in unlösbarem Widerspruche stand, oder aus Mangel der dießfallsigen Beamten nicht durchführbar war[7]).

So wie jedoch in der Kaiserzeit sich neben dem Accusationsverfahren des peinlichen Rechtes allmälig ein Inquisitionsverfahren entwickelte[8]), ja eigentlich das inquisitorische Moment das Accusations-

---

1) *Paullus*, Rec. Sent. V. 26. 1. L. 7. D. ad L. Jul. de vi publ.

2) L. 2. C. Th. de appell. L. 6. §. 3. L. 12. C. J. eod.

3) L. 9. D. de jur. fisc.

4) L. 6. C. Th. de accusat. L. 6. C. Th. de appell. L. 2. C. ut lite pendent. L. 2. C. de edend.

5) L. 6. §. 3. C. de appell. L. 5. C. Th. de relation. L. 24. C. Th. de appell. Nov. 23. c. 2.

6) Bethmann-Hollweg, Civilproc. I. Bd. S. 117 ff. 361 ff.

7) Wir haben uns überhaupt den Proceßgang vor den römischen Gerichten in der ganzen Kaiserzeit offenbar nicht so genau formulirt zu denken, wie dieß bei den modernen Gesetzgebungen der Fall ist, — schon um deßwillen, weil der Gerichtsgebrauch in diesem Theile des Rechtes eine sehr große Rolle spielt. Das Verfahren vor dem Landpfleger zu Jerusalem, welches uns die Evangelisten erzählen, sowie das Verfahren gegen Paulus, wie es in der Apostelgeschichte aufbewahrt ist, ist offenbar Accusationsverfahren — aber mit welcher Willkühr behandelt! — Man wende nicht ein, daß in beiden Fällen kein Proceß, sondern ausnahmsweise tumultuarisches Verfahren Statt hatte. Die Juden mußten recht wohl aus Erfahrung wissen, daß man auf solche Weise vor dem römischen Richter zum Ziele komme. Vergl. Jésus devant Caiphe et Pilate, par *M. Dupin*. Paris. 1855.

8) Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses und der Geschworenengerichte. Leipzig 1827. Zweites Capitel S. 10 ff.

verfahren mehr und mehr durchdrang und dessen Wesen bedeutend alterirte[1]), so treffen wir auch schon in diesen Zeiten im kirchlichen Rechte Anfänge eines allerdings noch formlosen inquisitorischen Verfahrens, welche mit einem Reinigungseide in Verbindung stehen. Die ältesten Spuren dieses Verfahrens[2]) reichen bis zu der unter dem h. Patricius in der Mitte des fünften Jahrhunderts in Irland abgehaltenen Synode[3]), nachdem uns schon in den Briefen des h. Augustinus[4]) ein daran erinnerndes Verfahren bei zwei Klerikern aufbewahrt ist. Dann erzählt uns Anastasius, der Bibliothekar, in dem liber pontificalis[5]), von dem Papste Pelagius, daß sich dieser in dem Jahre 555 von einem verläumderischen Gerüchte in Bezug auf den Tod seines Vorgängers feierlich in der Basilika des Apostelfürsten durch eine Art von Schwur gereinigt habe. Ihm ahmte hierin im Jahre 800 Leo III. nach, als er nach seiner Flucht von Rom dahin zurückkehrte[6]). Aber schon weit früher, als zu Karls des Großen Zeiten, hatte dieses Verfahren auf Eid in dem kirchlichen Rechte Geltung. Offenbar ausgehend von dem Grundsatze, welcher in der Kirche überhaupt niemals bei Seite gesetzt werden konnte, daß die Pflicht bestehe, die Vergehen zu untersuchen und nach reiflicher Prüfung zu bestrafen, und weil die

---

1) Geib a. a. O. S. 522 ff. 650 ff.

2) Hildenbrand, die purgatio canonica und vulgaris. München 1841. Eine gründliche Monographie, welcher wir viele Belehrung und Orientirung verdanken. Wir werden vielfach lediglich auf sie verweisen, da wir sie weder in der Gründlichkeit noch in der Darstellung überbieten können. Der Ursprung der kanonischen Reinigung ist in §. 1—16. dargestellt.

3) Hildenbrand a. a. O. S. 39.

4) Epist. 78. a. a. O. S. 43.

5) Hildenbrand a. a. O. S. 40. Eodem tempore Narses et Pelagius consilio inito data litania a S. Pancratio cum hymnis et canticis spiritualibus venerunt ad S. Petrum Apostolum. Qui Pelagius tenens evangelia et crucem Domini super caput suum in ambonem ascendens satisfecit cuncto populo et plebi, quia nullum malum peregisset contra Vigilium.

6) Hildenbrand a. a. O. S. 45. Alio vero die in eadem ecclesia beati Petri apostoli, cum omnes adessent generaliter archiepiscopi seu episcopi et abbates et omnes Franci, qui in servitio ejusdem magni regis fuerunt, et cuncti Romani, in eadem ecclesia beati Petri Apostoli in eorum praesentia amplectens praefatus venerabilis pontifex SS. Christi quatuor evangelia coram omnibus ascendit in ambonem et sub jurejurando clara voce dixit: Quia de istis falsis criminibus, quae super me imposuerunt Romani, qui inique me persecuti sunt, scientiam non habeo, nec talia egisse me cognosco. Et hoc peracto omnes archiepiscopi, episcopi et abbates et cuncti clerici laetania facta laudes dederunt Deo atque Dei genitrici etc. *Anastasius*, Bibliothec. in Muratorii Script. Rerum Ital. Tom. 3. p. 1. Ueber den Reinigungseid der Kleriker in England in dieser Zeit siehe Hildenbrand a. a. O. §. 6.

Würde des Geistlichen nicht den geringsten Verdacht verträgt[1]), kam es schon zur Zeit Gregor's des Großen dazu, daß gegen übelberüchtigte Geistliche ein Verfahren des Bischofs eintrat, welches, falls es nur zum Verdachte führte, mit einem Reinigungseide des Berüchtigten endete[2]). Dieß bestätigt auch ein Brief des Papstes Gregor's II., welchen derselbe (727) an Bonifacius schrieb und der auch im Decrete Gratians benutzt ist[3]). In diesem wird bereits dieser Reinigungseid als allgemeine Regel angenommen.

Es ist gar kein Grund vorhanden, den Ursprung dieses Verfahrens auf Eid in einer weltlichen Gesetzgebung zu suchen. Diese könnte zudem nur eine germanische sein, da bekanntlich das römische Recht keinen Reinigungseid kennt[4]). Aber ebenso wenig, als wir anzunehmen brauchen, daß das Verfahren des geistlichen Richters in Strafsachen auf dem Wege der Inquisition lediglich dem spätern römischen Criminalprocesse sein Dasein verdanke, obwohl eine Beziehung nicht ganz zu leugnen sein dürfte; ebenso verhält es sich mit dem kanonischen Reinigungseid, welchen schon die Decretale Gregor's II. als bestehenden Rechtsbrauch voraussetzt. Den Eid als Beweismittel zu gebrauchen, sowie die Inquisitionsmaxime bei Bestrafung der Verbrechen anzuwenden, liegt zu tief in der Natur der Sache, zumal wenn sie im Lichte christlicher Anschauung erkannt wird, als daß man an ein solches Entlehnen zu denken hätte. Dazu kommt noch, daß der Reinigungseid, wie ihn die Päpste in jenen Zeiten angeordnet haben, von dem germanischen Gerichtsschwure, der stets mit dem

1) Vergl. *Greg.* M. Epist. L. XII. Ind. V. Epist. 32. ad universos episcopos Conc. Bizacii. (c. 46. C. II. quaest. 7.) und *Greg.* M. Moral. L. XIX. cap. 25 — welche Stelle vom falschen Isidor benutzt wurde und ebenfalls in's Decret überging (c. 20. C. II. quaest. 1.).

2) *Greg.* M. Ep. L. II. Ind. X. ep. 33. (c. 6. C. II. qu. 5.): Quoniam igitur quaedam contra sacerdotale propositum de Leone fratre et coepiscopo nostro sinister rumor asperserat, utrum vera essent districta diutius fecimus inquisitione perquiri et nullam in eo de iis, quae dicta fuerant, culpam invenimus. Sed ne quid videretur omissum aut nostro potuisset dubium cordi remanere, ad beati Petri sacratissimum corpus districta eum ex abundanti fecimus sacramenta praebere. Quibus praestitis, magna sumus exultatione gavisi, quod hujuscemodi experimento innocentia ejus evidenter enituit." Ebenso Lib. XIII. ep. 6. (c. 7. C. II. qu. V.) Lib. XI. ep. 80. (c. 8. eod.) Lib. XI. ep. 79. (c. 9. eod.) Lib. VII. epist. 18. ad Martinum diaconum.

3) c. 5. C. II. qu. 5.: Presbyter vel quilibet sacerdos, si a populo accusatus fuerit, et certi non fuerint testes, qui crimini illato approbent veritatem, jusjurandum in medio erit, et illum testem proferat de innocentiae suae puritate, cui nuda et aperta sunt omnia. Biener a. a. O. S. 24.

4) Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitionsprocesses Seite 22. Hildenbrand a. a. O. §. 4.

Eid der Consacramentalen verbunden ist, sich schon hiedurch wesentlich unterscheidet, abgesehen auch davon, daß der letztere auf entschieden heidnischen Rechtsbegriffen beruht. Dagegen steht es fest, daß dieser Reinigungseid, welcher sich in der Kirche bei anfänglich wohl ganz formlosem Verfahren ausgebildet hat, die Grundlage ward, woraus das Verfahren auf Eid hervorgegangen ist, welches sich in dem geistlichen Forum der germanischen Reiche seit dem neunten Jahrhundert geltend gemacht, und als ein Versuch bezeichnet werden kann, die Ueberreste des heidnischen Nationalrechtes mit den Anforderungen der kanonischen Rechtsprincipien zu versöhnen. Wie weit dieß gelungen, werden wir im nächsten Abschnitte sehen. So viel aber bleibt gewiß, daß dieß umgebildete Verfahren auf Reinigungseid, die sogenannte purgatio canonica im Gegensatze zu der purgatio vulgaris [1]), eben so tief in die Entwickelung des geistlichen, wie des weltlichen Proceßrechtes eingegriffen hat, und auf dem Gebiete der Geschichte des gerichtlichen Verfahrens eine der merkwürdigsten Erscheinungen ist.

Es unterliegt dagegen wohl keinem Zweifel, daß die Formen des Accusationsprocesses in diesem Zeitraume überall zur Anwendung kamen, wo überhaupt ein förmliches geistliches Strafgericht entschied. Die Gerichte und der Instanzenzug waren übrigens dazumal verschieden und noch viel weniger, als in den folgenden Zeiten, finden wir jetzt schon eine Gleichförmigkeit. Im Orient erkannte in erster Instanz der Bischof über Anklagen gegen Presbyter und Diakonen [2]). Im Occident ward eine Anzahl anderer Bischöfe beigezogen [3]). Die Anklagen eines Bischofs wurden vor die Provincialsynode [4]) oder in Afrika vor ein Gericht von zwölf Bischöfen [5]), die wider einen Erzbischof vor den Exarchen [6]), in der lateinischen Kirche vor den Papst gebracht [7]). Ebenso mit dem Instanzenzug. Daß im Falle die Metropolitanprovinz und ein Patriarchat nicht vorhanden war, die Appellation alsbald nach Rom ging, bestimmt schon für diesen Zeitraum Gregor der Große ausdrücklich in dem Briefe an den Defensor Johannes [8]), aus welchem wir oben

---

1) Ueber diese Terminologie siehe Hildenbrand a. a. O. §. 24. u. §. 34.

2) L. 29. C. de episc. audient. (I. 4.) Nov. Just. 137. c. 5.

3) Conc. Hispal. II. (619.) c. 1. 7. C. XV. qu. 7.

4) Nov. Just. 123. c. 22. Nov. 137. c. 4. 5.

5) c. 34. C. XV. qu. 7.

6) Nov. Just. 123. c. 22. Nov. 137. c. 4. 5.

7) Epist. *Greg.* M. Lib. IX. Ind. II. Epist. 8. — c. 45. C. II. qu. 7.

8) Epist. *Greg.* M. Lib. XIII. Ind. VI. ep. 45. Cap. II.: Contra haec si dictum fuerit, quia nec Metropolitam habuit, nec Patriarcham, dicendum est, quia a Sede apostolica, quae omnium ecclesiarum caput est, causa haec audienda ac dirimenda fuerat, sicut et praedictus episcopus petiisse dignoscitur,

entnommen haben, wie weit die Geltung des römischen Rechtes und insbesondere des Accusationsverfahrens vor dem geistlichen Forum mit dem Ende des sechsten Jahrhunderts schon gediehen war.

Fünftes Kapitel.

Die Zeiten des karolingischen Sendes und die purgatio canonica.

Wenn wir die historische Entwickelung des geistlichen Gerichtsverfahrens in der Kirche des Abendlandes — denn die morgenländische geht in diesen Zeiten dem Schisma und damit dem Stillstande und der Erstarrung entgegen — einen Schritt weiter verfolgen, so stellt sich uns eine Erscheinung dar, welche ganz geeignet ist, uns über den stäten schwierigen Kampf der Kirche gegenüber den Zuständen irdischer Ordnungen, in die einzutreten sie nicht ausschlagen darf, zu verständigen. Es ist dieß die Erscheinung, daß die Kirche sich im Frankenreiche in ihrem Strafverfahren nicht nur auf dem Sende, sondern auch bei den Vergehen der Kleriker zu Grundsätzen des germanischen Gerichtsverfahrens bequemte, so wie sie auch anfangs in letzterer Beziehung die criminelle Jurisdiction der weltlichen Gewalt anerkannte [1]).

Was die Sendgerichte angeht, so können wir sie schon um deßwillen nicht mit Stillschweigen übergehen, wenn sie auch bei all ihrer Bedeutsamkeit [2]) unsere Aufgabe zunächst nicht berühren, weil sie mit

---

qui episcopos alieni concilii habuit omnino suspectos. Wie entschieden die oberste Strafgewalt damals von dem Stuhle Petri gehandhabt wurde, geht aus demselben Briefe hervor, worin (Cap. II.) der Papst bezüglich zweier deponirter Bischöfe verfügt: „Qui etiam eidem dilectissimo Januario fratri et coepiscopo nostro tradendus est, ut aut ab ipso in custodia habeatur, aut certe ab eo ad nos per omnia transmittatur.“ — „atque eidem dilectissimo fratri et coepiscopo nostro tradatur, ut eum aut ipse ad nos transmittat, aut apud se in custodia habeat.“

1) Conc. Matisconense. I. (587.) c. 7. Ut nullus clericus de qualibet causa extra discussionem episcopi sui a saeculari judicio injuriam patiatur aut custodiae deputetur: quod si quicunque judex cujuscunque clericum *absque causa criminali, id est homicidio, furto* aut *maleficio*, hoc facere fortasse praesumpserit, quamdiu episcopo loci illius visum fuerit, ab ecclesiae liminibus arceatur.

2) Rom hatte, wie aus c. 1. X. de off. jud. ordin. (I. 31.) hervorgeht, schon unter Papst Johannes IX. die Bedeutung des fränkischen Sendgerichtes erkannt und auf der römischen Synode von 898 als allgemeine Regel eingeschärft. Sehr interessant ist ein Brief Innocenz III. hierüber. Epistolarum Innocentii III. Libri XI. Ed. *Baluzii* Lib. I. epist. 420. Praeposito de Serand. et universis

dem Strafverfahren gegen den Klerus, wie wir sogleich sehen werden, in einer engen Verbindung stehen, obgleich nicht bestritten werden kann, daß die vor den Send selbst gezogenen Anklagen nur die Laien betrafen [1]).

Regino von Prüm [2]) entwirft uns ein lebendiges Bild von dem Verfahren bei dem Sendgerichte [3]). Wenn der Bischof kanonische Visitation in seinem Sprengel vorzunehmen gedenkt, so soll ihm der Archidiakon oder der Archipresbyter einige Tage vorauseilen, die Ankunft des Oberhirten den zu versammelnden Gemeinden verkünden, und ihnen das Erscheinen auf dem Send einschärfen. Dann bereinigt und erledigt er noch vor der Ankunft des Bischofs die geringfügigeren Angelegenheiten, damit dieser hiedurch nicht ermüdet und über Gebühr verhalten werde. Ist der Bischof erschienen, so eröffnet er den Send mit einer Anrede und erwählt sich dann aus der Gemeinde

---

ecclesiarum Praelatis in Utlandia constitutis...... Vestrae igitur universitati per apostolica scripta mandamus atque praecipimus, quatenus id, quod a prima fidei plantatione super synodis celebrandis et corrigendis excessibus noscitur *rationabiliter introductum et laudabiliter hactenus observatum*, faciatis inviolabiliter observari, quoslibet temere resistentes per districtionem ecclesiasticam appellatione postposita compescentes. Ueber die Bedeutung der Senden vergleiche A. Schmid, die Bisthumssynode Bd. II. §. 105.

1) Anderer Ansicht scheint Hildenbrand in dem a. W. (die purgatio canonica und civilis. München 1841. S. 100.), wo er von dem Eide oder Abendmahle der Geistlichen gelegentlich des Sendverfahrens spricht. Es dürfte das aber wohl nur ein Versehen in der Fassung der betreffenden Anmerkung sein.

2) *Regin. Prum.* De ecclesiasticis disciplinis. Conf. *Burchardi* ep. Wormat. decretor. Lib. I. cap. 90 seqq.

3) *Regin.* II. 1. Cum episcopus suam diocesim circuit, archidiaconus vel archipresbyter eum praeire (debet) uno aut duobus diebus per parroechias, quas visitaturus est; et plebe convocata adnuntiare debet proprii pastoris adventum, et ut omnes ad ejus synodum die denominata interpraemisse occurrant, omnimodis ex auctoritate sanctorum canonum praecipere, et minaciter denunciare, quod, si quis absque gravi necessitate defuerit, procul dubio a communione Christiana sit repellendus. Deinde ascitis secum presbyteris, qui illo in loco servitium debent exhibere episcopo, quicquid de minoribus et levioribus causis corrigere potest, emendare satagat; ut Pontifex veniens nequaquam in facilioribus negotiis fatigetur, aut ubi immorari amplius necesse sit, quam expensa sufficiat. Ait enim Dominus ad Moysen de hujusmodi cooperatoribus: ut tecum sustentent onus populi, et non tu solus graveris. Et beatus Johannes Baptista adventum Domini praecurrit praedicando dicens: Poenitentiam agite etc. Et idem: Parate viam Domino. Siquidem episcopus vicem Christi agere videtur. Et ideo cum gaudio, timore et summa reverentia a plebibus sibi subjectis suscipiendus est, ut illis cum laude dicatur, quod Apostolus dicit. Testimonium, inquit, vobis perhibeo, quod ita suscepistis me, sicut angelum Dei, sicut Dominum Jesum.

sieben glaubwürdige angesehene Männer, welche beeidigt werden[1]. Nachdem alsdann der Bischof diese Sendzeugen an die Heiligkeit des geleisteten Eides erinnert hat, schreitet er zur Inquisition, welche Regino in neunundachtzig Fragen artikulirt hat[2].

Gestand der beschuldigte Laie, oder war das Vergehen ein notorisches, so wurde er mit der entsprechenden Kirchenbuße belegt. Leugnete er die That, so mußte er den Reinigungseid leisten[3], soferne er

---

1) *Reg.* II. 2. Episcopus in synodo residens, post congruam allocutionem, septem ex plebe ipsius parroechiae vel eo amplius aut minus, prout viderit expedire, maturiores, honestiores, atque veraciores viros in medio debet evocare, et allatis sanctorum pignoribus unumquemque illorum tali sacramento constringat: 3. *Sacramentum synodale.* Amodo inantea quicquid nosti, vel audisti, aut postmodum inquisiturus es, quod contra Dei voluntatem et rectam Christianitatem in ista parroechia factum est, aut in futurum erit, si in diebus tuis evenerit, tantum ut ad tuam cognitionem quocunque modo perveniat, si scis aut tibi indicatum fuerit synodalem causam esse, et ad ministerium episcopi pertinere, quod nec propter amorem, nec propter timorem, nec propter praemium, nec propter parentelam ullatenus celare debeas episcopo de Treveris aut ejus misso, cui hoc inquirere jusserit, quandocunque te ex hoc interrogaverit. Sic te Deus adjuvet et istae sanctorum reliquiae. *Reliqui ita jurent.* Istud sacramentum, quod iste juravit de synodali causa, quod tu illud observabis, in quantum sapis aut audisti aut ab hac die in antea inquisiturus es. Sic te Deus adjuvet.

2) *Reg.* II. 4. *Allocutio episcopi.* Videte, fratres, ut Domino reddatis juramenta vestra. Non enim homini jurastis, sed Deo creatori vestro. Nos autem, qui ejus ministri sumus, non terrenam substantiam vestram concupiscimus, sed salutem animarum vestrarum requirimus. Cavete, ne aliquid abscondatis, et ex alterius peccato vestra fiat damnatio. *Post haec ita per ordinem perget.* 5. 1. Est in hac parroechia homicida, qui hominem aut spontanea voluntate, aut cupiditatis aut rapacitatis causa, aut casu, aut nolens, et coactus, aut pro vindicta parentum, quod faidam dicimus, aut in bello, aut jussu domini, aut proprium servum occiderit? 2. Est aliquis parricida, aut fratricida, qui patrem, matrem, fratrem, sororem, avunculum, aut aliquem parentem interfecerit? etc. etc.

3) Eidesformeln bei *Reg.* II. 234. De hoc, quod mihi reputatum est in hac synodo, quod simul cum ista femina adulterium vel fornicationem fecissem. Quod ego non ita feci. Nec inde me culpabilem recognosco. Sic me Deus adjuvet ad istud judicium suum. Eod. 238. De hoc, quod tu accusata es in praesentia istius episcopi in hac synodo, quod per tuum factum et per tuum consilium tuus maritus illius vel tua conjux illius mortem recepisset, et vitam perdidisset, omnino non est ita, nec tu in ejus vita aut membris quicquam fecisti aut cum aliis consiliatus es, unde merito secundum ecclesiasticum judicium poenitentiae remedia suscipias, aut secundum mundanam legem mortem aut aliquod damnum sustineas. Sic te Deus adjuvet ad istud judicium. Eod. 339. De hoc, quod tibi imputatum est in praesentia tui episcopi, cujus parroechianus es, quod tu illum hominem cum aliis hominibus sequacibus

ein Freier und noch nicht verurtheilt gewesen. Sonst mußte er sich durch ein Ordale reinigen[1]), was jedoch schon damals die Mißbilligung des römischen Stuhles hatte[2]).

Wenn nun aber, wie aus dem Eingange des zweiten Buches Reginos klar erhellt[3]), kein Zweifel darüber erhoben werden kann, daß bei dem Sendgerichte nur Vergehen der Laien zur Ahndung gezogen wurden, so ergibt sich aus dem ersten Buche[4]), wie schon aus der Natur der Sache, daß die eigentliche bischöfliche Visitation mit dem Sende

---

tuis occidisses propter hanc causam, ut bona illius diriperes et ejus uxorem tibi in matrimonium sociares, in veritate non est ita, nec tu solus nec cum aliis hominibus illum hominem occidisti, nec ut suam vitam aut membra perderet cum aliis consiliatus es, nec in ejus morte quicquam habes factum, unde merito aut poenitentiam suscipias, aut vindictam suscipias, aut pretium aliquod persolvas. Sic te Deus adjuvet.

1) *Reg.* II. 43. Qui presbyterum occiderit, duodecim annorum ei poenitentia secundum canones imponatur; aut si negaverit, si liber est, cum duodecim juret; si autem servus, super duodecim vomeres ferventes se purget. Convictus noxae, usque ad ultimum vitae tempus militiae cingulum deponat et uxorem amittat. — Ex concil. Moguntino sub *Rabano* hab. (847.) Cap. 24. Conf. *Burch.* I. 6. c. 24. C. XVII. qu. 4. — *Reg.* II. 302. Nobilis homo vel ingenuus, si in synodo accusatur et negaverit, si eum fidelem esse sciunt, juramento se expurget. Si antea deprehensus fuerit in furto atque perjurio, ad juramentum non admittatur. Sed, sicut qui ingenuus non est, ferventi aqua et candenti ferro se expurget. Ex concil. Triburiensi (895.) *Burch.* XVI. 19. c. 15. C. II. qu. 5.

2) *Steph.* V. (886.) in c. 22. C. 2. qu. 5.: Spontanea enim confessione vel testium approbatione publicata delicta, habito prae oculis Dei timore, commissa sunt regimini nostro judicare. Occulta vero et incognita illi sunt relinquenda, qui solus novit corda filiorum hominum. etc. *Nicolaus* I. (867.) in c. 22. eod. Monomachiam vero in lege non assumimus, quam praeceptum fuisse non reperimus, quia, licet quosdam iniisse legerimus, sicut sanctum David et Goliam sacra prodit historia, nusquam tamen ut pro lege teneatur alicubi divina sanxit auctoritas, quum hoc et hujusmodi sectantes Deum solummodo tentare videantur.

3) *Reg.* II. init. Incipit liber II. In superiori libello, quid episcopo vel ejus ministris cum ecclesiasticis viris sit agendum, in sua synodo requirendum, ex parte notavimus. Nunc, quid cum saecularibus et laicis sit agendum, vel agere oporteat, prout Deus dederit, percurramus.

4) *Reg.* Lib. I. (Ex conc. Bracar. II. c. 1.) Postquam ergo suos Clericos discusserint, vel docuerint episcopi, alia die, convocata plebe ipsius ecclesiae, doceant illos, ut errorem fugiant idolorum, vel diversa crimina, id est homicidium, adulterium, perjurium, falsum testimonium et reliqua peccata mortifera, et quod nolunt sibi fieri non faciant alteri, et ut credant resurrectionem omnium hominum et diem judicii, in quo unusquisque secundum opera sua recepturus sit. Et sic postea episcopus de ecclesia illa proficiscatur ad alteram.

dergestalt verbunden war, daß zuerst die Verwaltung der Seelsorge durch die Priester, dann aber der Zustand der Gemeinde der oberhirtlichen Untersuchung unterstellt wurde. Darauf weist auch ohne Widerrede die Bestimmung jenes Mainzer Concils vom Jahre 851 hin, welches über das strafrechtliche Verfahren gegen übel beleumundete Kleriker und den damaligen Anklageproceß Aufschluß gibt [1], und in anderer Gestalt auch Eingang in das Decret Gratians gefunden hat [2]. Denn die darin von dem Bischofe der Gemeinde abgenommene eidliche Bestärkung setzt eine öffentliche Versammlung der Gemeinde voraus, wie sie nicht wohl füglicher, als bei dem Sendgerichte Statt haben konnte. So war also das Sendgericht, wenn nicht immer, so doch gewiß in der Regel der Ausgangspunct für das Strafverfahren gegen Kleriker, mochte nun vorerst lediglich ein Gerücht constatirt werden, oder eine förmliche Anklage sich bilden, oder endlich die Notorietät sich ergeben.

Aus jener Bestimmung des Mainzer Concils [3] vom Jahre 851 ergibt sich aber nicht nur, daß sich das Strafverfahren gegen Geistliche in den karolingischen Zeiten in der Regel an das Sendverfahren angelehnt und von demselben Ausgang genommen habe, es erhellt noch viel bestimmter aus derselben, daß in den germanischen Reichen die Kirche sich bei ihrem Strafverfahren auch hier, wie beim Sende, zu Grundsätzen des germanischen Gerichtsverfahrens bequemte. Denn dasselbe bestimmt, daß der Bischof, wenn ein Kleriker bei einem schlechten Lebenswandel in den Verdacht eines Vergehens kömmt, beim Abgange förmlicher Ankläger die Gemeinde zur eidlichen Bestärkung des schlim-

---

1) Conc. Mogunt. 851. *Pertz*, Mon. Germ. T. III. (Legum Tom. I.) p. 410 seqq.

2) Wie Richter, Lehrbuch des Kirchenrechts. Leipzig 1842. S. 404., bemerkt und Hildenbrand a. a. O. S. 59. und 69. zugibt, sind die c. 12. und 13. C. II. qu. 5. lediglich Ueberarbeitungen des fraglichen Mainzer Concils.

3) Das Cap. des Mainzer Concils lautet: Cap. 8. De excusatione presbyterorum et diaconorum. Si quis presbyter vitae suae negligens pravis exemplis mala de se suspicari permiserit, et populus ab episcopo juramento seo banno christianitatis constrictus, infamiam ejus patefecerit et ceteri accusatores criminis ejus defuerint, admoneatur primo seorsum ab episcopo, deinde sub duobus vel tribus testibus; si non emendaverit, in conventu presbyterorum episcopus eum publica increpatione admoneat. Si vero nec sic se correxerit, ab officio suspendatur usque ad dignam satisfactionem, ne populus fidelium in eo scandalum patiatur. Si autem accusatores legitimi fuerint, qui ejus crimina manifestis indiciis probare contenderint, et ipse negaverit, tum ipse cum sociis suis ejusdem ordinis sex viris, si valet a crimine semetipsum expurget. Diaconus vero, si eodem crimine accusatus fuerit, semetipsum cum tribus expurget.

men Gerüchtes anhalten soll [1]. Dann soll die dreimalige kanonische Admonition folgen [2], und zwar hier genau nach den Worten des Herrn [3]. War sie fruchtlos und blieb der verdächtige Wandel nach wie vor, so soll suspensio ab officio eintreten bis zur erfolgten digna satisfactio, unter welcher wir [4] uns nichts anderes zu denken haben, als die kanonische Purgation mittelst Eideshelfer. Noch mehr aber tritt das germanische Element in dem zweiten Theile des Concilienbeschlusses hervor. Handelte es sich in dem ersten Theile lediglich von dem Verfahren gegen einen bei schlechtem Lebenswandel schlimm beleumundeten Geistlichen, so wird hier das Verfahren angegeben, welches eintreten soll, wenn eine förmliche Anklage angebracht, aber bei dem Leugnen des Angeklagten nicht mit vollem Beweis belegt war. Hier geht das Concil ausdrücklich [5] auf das germanische Beweisverfahren mit Eideshelfern ein. Ein Presbyter soll sich dann, wenn er kann, mit sechs andern Priestern durch den Eid reinigen; ein Diakon hat als Eideshelfer drei Diakonen zu stellen [6].

Gehen wir auf die ursprüngliche Bedeutung des Institutes der Eideshelfer im germanischen Gerichtsverfahren zurück, so kann uns nicht entgehen, welche höchst auffallende Erscheinung die Anerkennung eines solchen gerichtlichen Verfahrens vor dem Forum der Kirche war. Der Eid mit Eideshelfern war ursprünglich nichts Anderes als das feierlich beschworene Versprechen der Sippe, dem wegen eines Friedensbruches bedrängten Verwandten Hülfe im Kampfe zu gewähren. Wer sonach die hinlängliche Anzahl von solchen vereideten Helfern fand,

---

1) Ibid. Et populus ab episcopo juramento seu (sub?) banno christianitatis constrictus infamiam ejus patefecerit. Den dunkeln Ausdruck bannum christianitatis (Gemeinde) erklärt die Glosse mit: sub poena fidei suae, was wohl heißen soll: unter Strafe der Excommunication.

2) Ibid. Admoneatur primo seorsum ab episcopo, deinde sub duobus vel tribus testibus; si non emendaverit, in conventu presbyterorum episcopus cum publica increpatione admoneat.

3) *Matth.* XVIII, 15. 16. 17.

4) Wie Hildenbrand in seiner Schrift und besonders §. 14. ausführt. Wollte man mit Richter a. a. O. S. 427. den Ausdruck ad dignam satisfactionem nur von der Buße verstehen, so wäre (abgesehen von c. 13. C. II. qu. 5.) der Zusatz: „ne populus fidelium in eo *scandalum* patiatur" unverständlich.

5) Die Schwierigkeiten der Fassung des fraglichen Kanon hat Hildenbrand zu erklären versucht §. 10. a. a. O.

6) Ibid. Si autem accusatores legitimi fuerint, qui ejus crimina manifestis indiciis probare contenderint, et ipse negaverit, tum ipse cum sociis suis ejusdem ordinis sex viris, si valet, a crimine semetipsum expurget. Diaconus vero, si eodem crimine accusatus fuerit, semetipsum cum tribus expurget.

konnte den schwächern Kläger zwingen, von Fehde und Rache abzustehen. Ward er von diesem durch die Zahl seiner Eideshelfer an Waffenmacht überboten, so mußte er sich zur Sühne fügen. Der merkwürdigen Erscheinung der Aufnahme eines solchen ursprünglich heidnischen Institutes in das Recht der Kirche folgt aber eine zweite, nicht minder bedeutsame. Die Kirche hatte diese altgermanische Rechtsgewohnheit vorgefunden, als sie in die aus der Völkerwanderung hervorgegangenen Reiche eintrat. Alsbald begann sie aber auch gemäß der ihr innewohnenden sittlichen Kraft hier, wie überall im Leben der christlichen Völker, das heidnische Wesen des Eides mit Eideshelfern zu verdrängen und in die alte Form allmälig neuen bessern Gehalt zu setzen[1]). Der christliche Glaube lehrte, daß Derjenige selbst eine schwere Schuld auf sich lade, welcher dem Schuldigen, von dessen Verbrechen er wußte, Beistand und Straflosigkeit zuschwur. So wurde aus der Verschwörung des Verbrechers mit seiner Sippe zum gegenseitigen Schutze ein gerichtliches Vertheidigungs- und Beweismittel der Unschuld vor dem ordentlichen Richter, der Eid der Eideshelfer ward ein juramentum de credulitate, da man dem christlichen Gewissen des Schwörenden zutraute, er werde nicht für einen Schuldigen den Eid leisten[2]). Allerdings liegt in dem Gegenbeweis, der von der andern Seite durch eine größere Anzahl von Eideshelfern erbracht werden konnte, noch immer ein Moment, welches dem Geiste des Strafverfahrens zumal vor dem kirchlichen Gerichte widerspricht; sowie es ihm widerstreitet, wenn selbst die begründete Anklage durch den Schuldigen ohne Weiteres vermöge des Eides mit Eideshelfern zurückgewiesen zu werden vermag[3]). Diese Widersprüche fingen sich an zu lösen, sobald man sich auf jene Art des Gegenbeweises nicht mehr einlassen durfte und der kanonische Grundsatz sich feststellte, daß zwar auf das Unterbleiben der aufgelegten Eidesleistung sogar Strafe erfolgen könne, nimmermehr aber der Begründung der Accusation der Gegenbeweis der Eidesleistung entgegengesetzt werden könne. Der Sieg dieser Grundsätze gelang der Kirche nicht alsbald[4]). Es gehörten Jahrhunderte

---

1) Hildenbrand in seiner angeführten Schrift scheint (S. 17.) anzunehmen, daß die Umbildung der altgermanischen beschworenen Fehdegenossenschaft in das erste Stadium des gerichtlichen Eides mit einer bestimmten Anzahl Consacramentalen noch in die vorchristlichen Zeiten zurückgehe, während doch die geschriebenen Quellen der Leges bis hinauf zur Lex salica, als dem ältesten urkundlichen Volksrechte, in jene Jahrhunderte fallen, wo der Eintritt des Christenthums in die germanische Welt schon gesichert war, wenigstens schon begonnen hatte.

2) Vergl. Phillips deutsche Reichs- und Rechtsgeschichte. München 1845. S. 160. Hildenbrand, die purgatio canonica et vulgaris.

3) Hildenbrand a. a. O. S. 88. 89.

4) Die Reception des Eides mit Eideshelfern im kanonischen Rechte ward

dazu, um ihn vollständig zu erringen. Den Eid mit Eideshelfern aber gänzlich zu beseitigen, war noch späteren Jahrhunderten der Kirche vorbehalten, wo er wie die Ordalien fiel, mit welchen er gleichen Ursprung hatte, wenn er auch zumal in seiner Umbildung dem geistlichen Gerichte nicht so sehr widerstrebte, als das Gottesurtheil.

Die Bedeutung dieses Beschlusses des Mainzer Concils vom Jahre 851 dürfen wir übrigens nicht zu gering anschlagen. Sie wird uns in ihrem ganzen äußeren Umfange [1]) klar sein, wenn wir die damalige Bedeutung des heiligen Erzstuhles von Mainz gerade hundert Jahre nach dem Tode des heil. Bonifacius, der ihn zuerst geschmückt hatte, in's Auge fassen. Es war an diesen Bischofsstuhl der Primat über die Kirche in Deutschland geknüpft, welcher damals weit mehr als ein bloßer ehrender Name war und auf das ganze Frankenreich gewiß auch nach dessen Zerstückelung vom größten Einflusse blieb. Der Canon eines Mainzer Concils aus diesen Zeiten hatte demnach ohne Zweifel sich nicht nur der Geltung in der Kirche Deutschlands, sondern auch, zumal in den stammverwandten germanischen Reichen, großen Ansehens zu erfreuen.

Ganz aus derselben Zeit stammen die Bestimmungen, welche Hinkmar von Rheims über das Strafverfahren gegen Kleriker in seinen sogenannten Synodalcapiteln veröffentlicht hat [2]). Obgleich sie nur Synodalbeschlüsse für die Erzdiöcese von Rheims sind [3]), so gewinnen doch auch sie durch die hervorragende Persönlichkeit des Metropoliten größere

---

vollendet, als selbst der römische Stuhl in einzelnen Fällen ihn auferlegte. So Alexander II. in c. 7. C. II. qu. 5. Vide not. corr. Rom.; Innocenz II. in c. 17. C. II. qu. 5. Inzwischen hatten die Päpste fortgefahren, den Reinigungseid in alter Weise aufzulegen. Hildenbrand §. 16.

1) Bezüglich der Geschichte dieses Kanons glauben wir einfach auf die gründliche Darstellung Hildenbrands verweisen zu sollen. Es ist dort sein Verhältniß zu der Decretale Gregors II. vom Jahre 727, dann zu den, wie Hildenbrand schlagend nachgewiesen hat, gefälschten c. 35. c. 36. Lib. II. u. c. 281. Lib. III. der Capitulariensammlung des Benedict Levita und der Schrift Hinkmars de presbyteris criminosis, endlich zu den von uns schon erwähnten c. 12. 13. Caus. II. qu. V. erschöpfend (§. 10. — §. 17.) erörtert. Das Ergebniß dieser Forschung ist, daß der Kanon des Mainzer Nationalconcils der erste feststehende legislatorische Act ist, wodurch das Institut der germanischen Eidesleistung in dem kirchlichen Rechte zur Geltung gebracht wurde.

2) Hincmari Archiepiscopi Remensis capitula synodica. Hincm. Opera ed. Sirmondi. Par. 1745. Tom. I. pag. 709 seqq.

3) Anno DCCCLII. Kalendis Novembris conventu habito presbyterorum in metropoli civitate Remorum, inter cetera monita saluberrima, dum de legibus atque rebus ecclesiasticis ab Hincmaro Praesule tractaretur, haec in ultimo prolata sunt memoriae commendanda et summopere observanda.

Bedeutung, so wie auch eines dieser capitula einen Platz in dem Decrete Gratians gefunden hat [1]. Sie sind außerdem ein so sprechendes und anschauliches Zeugniß für die Anwendung des damals herrschenden kanonischen Gerichtsgebrauches in einem bestimmten Erzsprengel, daß es ganz in unserer Aufgabe liegt, dabei zu verweilen.

Die hierher gehörigen Capitel [2] handeln von dem sittenwidrigen Wandel der Geistlichen, und von der Art und Weise, wie sie von der Anklage zu überführen sind oder sich davon zu reinigen haben. Hinsichtlich des dabei einzuschlagenden Verfahrens bestimmt Hinkmar, daß glaubwürdige Zeugen, wie die älteren Kanones fordern, und wie sie vor dem geistlichen und weltlichen Gerichte angenommen werden [3], zu hören seien [4]. Dieselben sollen nach eigener Formel beeidigt und vernommen werden [5]. Die Anzahl dieser Zeugen ist auf sieben bestimmt, davon sechs über die Thatsache selbst, der siebente aber, soferne es angeht, über die Glaubwürdigkeit der anderen vernommen

---

1) Cap. XXIII. c. 16. C. II. qu. 5.

2) De illicito clericorum accessu ad feminas et qua ratione de illo arguendi vel purgandi sint. Cap. XXI—XXVI.

3) Cap. XXI. Tantummodo autem de accessu et frequentatione ac cohabitatione presbyterorum contra canonicum interdictum cum feminis per tales homines inquiremus, sicut sancti Africani canones jubent, id est, quos publicae leges ad accusationem vel testimonium recipiunt, sive *in mallo*, sive *in audientia*. Diese älteren Kanones der afrikanischen Kirche sind die cap. 96. 98. Conc. Afric. — Cap. 96. Item placuit, ut omnes servi, vel proprii liberti ad accusationem non admittantur, vel omnes, quos ad accusanda publica crimina leges publicae non admittunt. Omnes etiam infamiae maculis aspersi, id est, histriones, ac turpitudinibus subjectae personae, haeretici etiam, sive pagani, sive Judaei. Sed tamen omnibus, quibus accusatio denegatur, in causis propriis non est deneganda. Cap. 98. Testes autem ad testimonium non admittendos, qui nec ad accusationem admitti praecepti sunt, vel etiam quos ipse accusator de domo sua produxerit. Ad testimonium autem infra annos quatuordecim aetatis suae non admittantur.

4) Ibid. cap. XXI. Propterea, sicut S. Gregorius decrevit, per idoneos, ut praemisimus, testes sacramento inquiretur de malae famae presbytero.

5) Ibid. — et qui proinde jurabunt, hoc modo singuli jurent: De hoc, quod me interrogabis de isto presbytero, quid inde sciam, me sciente nec mendacium tibi dicam, nec veritatem reticebo, sic me Deus adjuvet, et isti Sancti Dei. Post istud sacramentum, interrogari debet hoc modo: Sancti canones praecipiunt, ut presbyter talem accessum et frequentationem, ac cohabitationem cum feminis non habeat, unde mala suspicio et inconveniens sacerdoti fama possit exire. Propterea dic mihi, si vidisti, aut pro certo scis, talem accessum, seu frequentiam, aut cohabitationem feminas habere cum isto presbytero, unde mala suspicio esse possit, et mala fama exire possit, in illo sacramento, quod modo jurasti, ut veritatem inde non reticeas et mendacium inde non dicas.

werden soll [1]). In dem folgenden capitulum bestimmt Hinkmar, warum er es für angemessen halte, statt der mosaischen, evangelischen und apostolischen Vorschrift, die nur auf zwei oder drei Zeugen lautet, auf der Siebenzahl der Zeugen zu bestehen; ja er bestimmt sogar weiter, daß, wenn es die Umstände erheischen, zur Erforschung der vollen Wahrheit vierzehn oder auch einundzwanzig Zeugen vernommen werden sollen [2]).

Weist schon hier Hinkmar auf das bestehende weltliche Recht hin [3]), so geht das, wie schon bemerkt, auch in das Decret übergegangene capitulum XXIII., so wie das folgende ganz in das germanische Gerichtsverfahren ein, indem hier bestimmt wird, daß beim Abgange der förmlichen Accusation und der Zeugen der übel berüchtigte Geistliche nicht nur, wie das schon zu Gregors I. Zeit üblich war und Gregor II. in seinem Briefe an Bonifacius [4]) bestätigt hat, zum Rei-

---

1) Ibid. Et exceptis accusatoribus, septem sint testes idonei, qui inde veritatem per sacramentum dicant, ex quibus sex jurent, et septimus, si conditio et qualitas personae permittit, ad judicium exeat, quod illi ex veritate inde per sacramentum dixerunt: quia multi jam deprehensi apud nos habentur, quoniam pretio conducti se perjuraverunt.

2) Ibid. cap. XXII. In lege est statutum, quod et in evangelio est confirmatum, ut in ore duorum vel trium testium stet omne verbum. Et Apostolus Timotheo praecipit, in cujus persona, ut Leo dicit, omnium Christi sacerdotum numerum erudivit, ut accusatio adversus presbyterum non recipiatur, nisi sub duobus vel tribus testibus. Et sacrum Nicaenum Concilium neophytum Episcopum a duobus vel tribus testibus redargutum a clero abstinere praecepit. Sed quia in historia Susannae duos testes, qui idonei populis videbantur, et in historia Nabuthae, verum et in historia passionis Domini, duos testes dixisse falsum testimonium legimus; quoniam Christus Dei virtus et Dei sapientia dicit: Per me conditores legum justa decernunt; et sanctus Gregorius frequenter in epistolis suis causam ministrorum ecclesiasticorum legaliter et regulariter praecipit definiri; et sanctus Augustinus exponens sententiam Apostoli, *si quis frater nominatur fornicator* et cetera, dicit: noluit Apostolus hominem ab homine judicari ex arbitrio suspicionis, vel etiam extraordinario usurpato judicio, sed potius ex lege Dei secundum ordinem ecclesiae, sive ultro confessum, sive accusatum atque convictum, eam nominationem volens intelligi, quae fit in quemquam cum sententia ordine judiciario, et quae cum integritate profertur. — nam si nominatio sola sufficit, multi damnandi sunt innocentes, quia saepe falso in quemquam crimen nominatur: in accusatione presbyterorum de numero testium idoneorum auctoritatem legum sequendam vidimus, ut septem testes, ut supra diximus, idonei requirantur: et si ratio vel causa coëgerit, quatuordecim vel viginti et unus testes quaerantur, ut veritas patefacta monstretur.

3) Ibid. Auctoritatem *legum* sequendam vidimus. Lex in der Bedeutung der Volksrechte.

4) Siehe oben viertes Kapitel. S. 52. Anm. 2.

nigungseide zugelassen werden soll [1]), sondern daß er nach Bewandniß der Umstände auch Eideshelfer beizubringen habe, entweder einen, oder zwei oder auch sechs [2]). Diese hier ebenfalls Zeugen benannte Priester sollen übrigens vorher geprüft und ihre Glaubwürdigkeit untersucht werden [3]).

Hier fügen wir einige Formeln der kanonischen Purgation bei, weil sie mit Wahrscheinlichkeit dem Hinkmar von Rheims zugeschrieben werden [4]). Die erste Formel bezieht sich auf den Fall der mala fama, ohne daß ein Ankläger aufgetreten wäre; die zweite auf den Fall einer erhobenen, aber nicht durchgeführten Anklage; die dritte ist die Formel der Eideshelfer.

Aus der Art und Weise, wie Hinkmar diese seine Synodalverfügung zu rechtfertigen bemüht ist, geht übrigens die Bestätigung der oben angeführten Thatsache hervor, daß dieser Reinigungseid erst jetzt

---

1) Ibid. Cap. XXIII. Si autem mala fama ex verisimilitudine per parochiam de presbytero exierit, et accusatores atque testes legales defuerint, ne infirmorum corda de mala fama presbyteri percutiantur, et ne vituperetur ministerium nostrum, neve securiores presbyteri existentes licentius in peccatum labantur, secundum decretum Gregorii junioris sit jusjurandum in medio, et habeat malae famae presbyter in sacramento purgationis suae Eum testem, quem habebit et judicem.

2) Cap. XXIV. Auctoritati convenire ducimus, ut si presbyter infamatus fuerit, et accusatores vel testes idonei defuerint, secundum qualitatem ac quantitatem causae atque personae et utilitatem ac sanationem cordium infirmorum, aut singulis, aut cum aliis duobus testibus, aut cum aliis sex testibus, seipsum sacramento a mala opinione purget. Et non est contrarium decreto Gregorii junioris, si plures testes ad purgationem infamati presbyteri requirantur: quia scribens idem Pontifex ad Bonifacium episcopum per Denualdum presbyterum dicit, ut, si probari idoneis testibus presbyter infamatus nequierit, sit jusjurandum in medio, et non diffinivit, utrum ipse solus, an cum aliis juret.

3) Cap. XXV.

4) *Marq. Freher*, Tractatus de existimatione. Bas. 1591. Hildenbrand a. a. O. Seite 81. I. Contra interdicta canonum in accessu et frequentatione ac cohabitatione cum femina vel cum feminis non feci, unde ad vituperationem sacerdotalis ministerii et boni nominis, quod oportet habere sacerdotem, de verisimilitudine exire de me potuisset ista suspicio et mala opinio, quam isti homines N. confinxerunt adversus me. Sic me Deus adjuvet per ista sancta patrocinia. — II. Ego N. presbyter s. Mariae in villa N. profiteor, quia in femina nomine N. qua accusatus fui ab Anselmo viro illustri apud episcopum meum, H. Remens. ecclesiae praesulem, quod corporale peccatum per commixtionem carnis non perpetravi, pro quo ab officio sacerdotali debeam removeri. Sic me Deus adjuvet per ista s. patrocinia. III. Sicut ille presbyter N. hic modo juravit ad purgandam suam infamiam, sic verum credo. Sic me Deus adjuvet per ista ss. patrocinia.

förmlich eingeführt werden sollte, und zugleich erhellt daraus ziemlich deutlich, daß er auf vielfachen Widerspruch gestoßen sein muß, vielleicht auch von Seiten der Bischöfe selbst zu Bedenken Anlaß gab, sowie denn auch die Decretalen des falschen Isidors es sich zur Aufgabe gemacht haben, in zwei erdichteten Documenten, die in das Decret Gratians übergegangen sind, die Unzuläſſigkeit des Eides in's Gedächtniß zurückzurufen [1]). Daß aber auch unter dem Klerus sich einzelne Stimmen erhoben, welche mit dem sich geltend machenden Gerichtsgebrauche, den verdächtigen Kleriker zur Beibringung von Eideshelfern anzuhalten, unzufrieden waren, das beweist die Klage des Abtes Smaragdus von St. Michael in dem Sprengel von Verdün, der zur Zeit Karls des Großen und Ludwigs des Frommen lebte und seine Stimme laut gegen das Institut der Eideshelfer erhebt, welches ihm weder in den heiligen Kanones begründet ist, noch irgend welche Gewähr gegen die Willkühr des Richters zu bieten scheint [2]). Anderer Ansicht ist allerdings der kräftige Metropolit von Rheims, Hinkmar, welcher in der Aufnahme des Eides mit Eideshelfern in den kanonischen Proceß offenbar eines der wirksamsten Mittel erblickte, die Zucht unter dem Klerus aufrecht zu erhalten, welche seine oberhirtliche Sorge so sehr in Anspruch nahm [3]).

Daß neben diesem Verfahren auf Reinigungseid, welches eintrat, wenn es sich um nicht durch Beweis bestätigten Verdacht eines Verbrechens handelte, das römische Accusationsverfahren in diesen Zeiten allgemein nicht nur vom römischen Stuhle, sondern auch in den germanischen Reichen als das ordentliche Verfahren in geistlichen Strafsachen anerkannt und angewendet wurde, darüber lassen die manchfachen zerstreuten Nachrichten keinen Zweifel aufkommen. Zusammen gefaßt ist aber die damals in der Kirche hierüber herrschende Rechtsanschauung in der kleinen Schrift Hinkmar's von Rheims: De presbyteris

---

1) Es sind dieß die angeblichen Briefe des Papstes Cornelius und Sixtus III. in c. 1. 2. 3. u. c. 10. Caus. II. qu. 5.

2) Hildenbrand S. 55. In libro de pressuris eccles. part. I. bei Ivo Decret. p. 12. c. 40. Nunc, quod absque injuria sanctae Dei ecclesiae dicere non possumus, heu in tantum hoc aboleretur, ut inordinata etiam accusatione, vix locus maneat legitimae defensionis, nec approbanda judicant, quae inique objiciunt, sed tantummodo vindicare, quaeque illata quaerunt. — — Satisfactionem igitur accusati sacerdotis sub jurejurando minime dicunt valere, nisi plures etiam sacerdotes secum compellat jurare. — — Quo etenim in sancto concilio vel cujus catholici vel apostolici viri decretum sancitum sit, sacerdotes Dei a criminibus absolvi non posse, nisi confratrum satisfactione, ignoramus etc.

3) *Hincm.* Capit. II. c. XXI.

criminosis [1]), welche wir oben schon erwähnt haben. Es ist diese Schrift [2]) eine auf Grund der ebenfalls schon erwähnten gefälschten Kanones Benedicts Levita unternommene Ueberarbeitung der oben erörterten Synodalstatuten Hinkmars von Rheims. Sie gibt aber über die Grundsätze des Strafverfahrens vor dem geistlichen Richter ein ziemlich geschlossenes Bild, auf dessen Ausführung wir hier um deßwillen nur verzichten, weil wir uns im nächsten Zeitraume der Darstellung des Accusationsverfahrens, wie es sich aus dem Decrete Gratians ergibt, nicht entschlagen dürfen, im Ganzen und in der Hauptsache uns aber dann nur wiederholen würden. Es genügt hier, durch diese Schrift Hinkmars festgestellt zu haben, daß in den Zeiten der Karolinger der Accusationsproceß als das ordentliche Strafverfahren festgehalten wurde, und daß die älteren Kanones hierüber, namentlich die seit Gregor dem Großen, noch immer in voller Geltung waren [3]). Mit der ihm eigenthümlichen Klarheit und Schärfe handelt Hinkmar von der Fähigkeit zu Accusationen [4]), von der Fähigkeit zum Zeugniß, von der Beeidigung und der Anzahl der Zeugen [5]), von dem Accusationslibell [6]), von der dem Ankläger obliegenden Pflicht des Beweises und den Folgen der mißlungenen Anklage [7]), von der Form des Urtheils [8]) und der Berufung [9]): so daß diese kleine Schrift des Erzbischofs von Rheims, welche wir mit dem modernen Namen einer Instruction über das Gerichtsverfahren am Treffendsten bezeichnen, zu jenen Quellen zu rechnen ist, welche uns am meisten Belehrung und Aufschluß über die Entwickelung des kanonischen Gerichtsverfahrens geben [10]). Daß auch noch später in den vorgratianischen Zeiten der

---

1) *Hincm.* opuscula et epistolae. c. XLVIII. De presbyteris criminosis. Op. Tom. II. Ed. Par. 1645. p. 783.

2) Hildenbrand a. a. O. §§. 12. 13.

3) *Hincm.* l. c. c. IV. Si quis autem scire desiderat, quales accusatores ac testes ad accusationem sacerdotum recipi debeant, et quid de accusatore faciendum sit, pleniter in canonibus et legibus, quibus una cum sacris canonibus sancta moderatur ecclesia, reperire poterit. Und c. XII. Qualiter autem sententia ordine judiciario et cum integritate proferenda sit, sacri canones, ut supra dictum est, et Sanctus Gregorius, qui frequenter in epistolis suis causas ministrorum ecclesiasticorum legaliter et regulariter praecipit diffiniri, in commonitorio Joanni Defensori eunti in Hispaniam dato demonstrat, dicens etc.

4) L. c. c. IV. XIII.

5) L. c. c. V. XIV.

6) L. c. c. V.

7) L. c. c. VI. VII.

8) L. c. c. VI.

9) L. c. c. VII.

10) Nicht minder bedeutend ist Hinkmars Memorandum: De judiciis et

Accusationsproceß gleicher Anerkennung sich erfreute und allwärts vor den geistlichen Gerichten in Uebung war, geht vielfach aus Regino's Schrift de disciplinis ecclesiasticis, so wie nicht minder aus Burchards Decret hervor. So wird namentlich die Regel des schriftlichen Anbringens der Klage wiederum eingeschärft [1].

Was den geistlichen Richter angeht, so haben wir schon oben bemerkt, daß in den früheren Zeiten die Kirche in den germanischen Reichen die Strafgewalt des weltlichen Richters über die Geistlichen anerkannte [2]. Bald aber wird im Frankenreiche der privilegirte Gerichtsstand für die Anklagen gegen Geistliche in Anspruch genommen [3]. Doch gesteht Anfangs die weltliche Gewalt nicht so viel zu, als die Kirche zu verlangen das Recht hat, und in solchen gewaltthätigen Zeiten, wie die damaligen, mit verdoppeltem Eifer verlangen muß. Denn Chlotar II. verfügt in seinem Edicte vom Jahre 614 [4], indem er auf das Begehren der Kirche nur theilweise eingeht, gemischte Gerichte, wie solches auch für die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten zwischen Kleri-

---

appellationibus Episcoporum et presbyterorum. auf welches wir weiter unten nochmal zurückkommen.

1) *Reg.* App. I. XXI. De accusatis et accusatoribus. Illud praeterea omni ecclesiastico omnimodis observandum est, ut nullatenus aliquis praesumat in concilio vel synodali conventu aliquem confratrum accusatione pulsare, nisi prius ipsum accusationis crimen et litigationis causas litteris per ordinem comprehensum manu propria subscripserit et episcopo vel sacrae synodo porrexerit, ut juste et canonice litigantium controversiae finiantur. Non enim licet, ut auctoritas Romana testatur, nisi inscriptione celebrata reum quemquam fieri, nec ad judicium exhiberi: quia, sicut convictum de crimine poena constringit, ita accusatorem, si non probaverit, quod objecit Burch. II. 196. Reg. ibid. cap. XXII. XXIII. XXV. XXVI.

2) Conc. Matiscon. I. (581.) S. oben S. 54. Anm. 1.

3) Conc. Matiscon. II. (585.) Can. 10. Quod de episcopis censuimus, obtinet et in clero, ut neque presbyter, neque diaconus, neque subdiaconus de ecclesiis trahantur, aut injuriam aliquam inscio episcopo eorum patiantur, sed quidquid quis adversus eos habuerit, in notitiam episcopi proprii perducat: et ipse caussam justitia praeeunte discutiens, animo clericos accusantis satisfaciat. Conc. Paris. (614.) Can. 4 Ut nullus judicum neque presbyterum, neque diaconum, vel clericum ullum, aut juniores ecclesiae sine scientia pontificis per se distringat, aut damnare praesumat. Quod si fecerit, ab ecclesia, cui injuriam irrogare dignoscitur, tamdiu sit sequestraturus, quamdiu reatum suum corrigat et emendet.

4) Chlotacharii II. Edictum anni 614. Cap. 4. Ut nullus judicum de quolibet ordine clericos de civilibus causis, praeter criminalia negotia, per se distringere aut damnare praesumat, nisi convincitur manifestus, excepto presbytero aut diacono. Qui vero convicti fuerint de crimine capitali, juxta canones distringantur et *cum pontificibus examinentur.*

fern und Laien durch Karl den Großen angeordnet worden [1]), nachdem bereits die privilegirte Strafgerichtsbarkeit über den Klerus gesetzlich anerkannt war [2]). So lange die geistliche Strafgerichtsbarkeit über die Kleriker im Frankenreiche ganz gehindert oder doch noch durch die gemischten Gerichte beengt war, konnte die Durchführung der Beschlüsse der afrikanischen Concilien [3]), wonach Priester und Diakonen von dem Bischofe unter Zuziehung einer bestimmten Anzahl benachbarter Bischöfe gerichtet werden sollten, wohl nicht zur Anwendung kommen. Aber auch nachdem der gefreite Gerichtsstand des Klerus in Strafsachen durch Karl den Großen, wie wir oben gesehen, anerkannt war, scheint im Frankenreiche diese Art von Gerichten nicht üblich gewesen zu sein. Denn Hinkmar von Rheims weist in den besprochenen Synodalcapiteln und in der Schrift de presbyteris criminosis wohl auf diese Beschlüsse der afrikanischen Concilien hin, benützt sie aber lediglich, um damit die Einführung der purgatio canonica mittels Eideshelfern zu unterstützen [4]). Nicht lange nachher aber, im Jahre 895,

---

1) *Caroli M.* Capitulare Francofurtense (794) Cap. 30. De clericis ad invicem altercantibus, aut contra episcopum suum agentibus, sicut canones docent, ita omnimodis peragant. Et si forte inter clericum et laicum fuerit orta altercatio, *episcopus* et *comes* simul conveniant et unanimiter inter eos causam diffiniant secundum rectitudinem.

2) Ibid. c. 39. Si presbyter in criminali opere fuerit deprehensus, ad episcopum suum ducatur, et secundum canonicam institutionem constringatur. Et si forte negare voluerit, et accusator comprobationem dare non potuerit, et coram episcopo definitum esse nequiverit, tunc ad universale concilium illorum ratio deferatur. Capit. Car. M. (789). Item in eodem, ut clerici et ecclesiastici ordines, si culpam incurrerint, ut apud ecclesiasticos judicentur, non apud saeculares. Cap. Langob. (803.) c. 12. und sonst. Auch in England erscheint bei den Angelsachsen wie auch bei den Normannen der Bischof als wesentlich theilnehmende Person neben dem Sciregerefe (vicecomes, sheriff) auf der Shire (comitatus), welche sich zweimal im Jahre versammelte. Phillips, Versuch einer Darstellung der Geschichte des angelsächsischen Rechtes. Göttingen 1825. Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitionsprocesses u. der Geschworenen-Gerichte. Berlin 1827. Seite 239.

3) Conc. Carth. I. (348) c. 3. Conc. Carth. II. (390) c. 4. Conc. Carth. III. (397) c. 5.

4) Cap. Syn. Hincm. (852) II. c. 24. Et quoniam legimus in epistolis beati Gregorii saepe infamatum sacerdotem in purgatione suae famae tantum jusjurandum praebuisse, et legalis atque apostolica et canonica auctoritas trium testium testimonium recipit ad condemnationem, non ab re videtur, si recipiatur ad purgationem. In historia quoque sacra, et in epistola beati Gregorii, legimus beatum Petrum Apostolorum principem, cum a fidelibus reprehensus fuerit, cur ad gentiles intrasset, humili eos ratione placasse atque in causa reprehensionis suae etiam testes adhibuisse, dicens: Venerunt autem mecum et sex fratres isti. Et Carthaginenses canones decernunt, ut si presbyteri vel

erneuert das Concilium von Tribur [1]) die alten kanonischen Bestimmungen hierüber, welche auch Regino wiederholt [2]), ohne daß sie, wie die späteren Zeiten lehren, praktisch wurden.

Wie das ebengenannte Concilium von Tribur in dem angeführten Kanon auch wiederholt, war es im Abendlande seit den afrikanischen Concilien des vierten Jahrhunderts kanonische Regel, daß ein Bischof zum wenigsten von zwölf andern Bischöfen gerichtet werde. Nachdem sich auch hier, wie im Oriente, die Metropolitangewalt ausgebildet hatte, wurde der Metropolit und beziehungsweise das Provincialconcilium das Forum, vor welches ein Bischof zu ziehen war [3]). Daß

---

diaconi fuerint accusati, adjuncto sibi ex vicinis locis proprius episcopus legitimo numero collegarum, id est: una secum in presbyteri nomine sex, in diaconi tres, auctoritati convenire ducimus, ut si presbyter infamatus fuerit, et accusatores vel testes idonei defuerint, secundum qualitatem ac quantitatem causae atque personae, et utilitatem ac sanationem cordium infirmorum, aut singulis, aut cum aliis duobus, aut cum sex testibus, seipsum sacramento a mala opinione purget. Conf. De presbytero criminoso. C. XVI.

1) Conc. Trib. cap. X. Statutum est in hac sancta et universali synodo, ut nullus episcopus deponatur, nisi a duodecim episcopis, presbyter a sex, diaconus a tribus. In Concilio Carthaginensi capite duodecimo Felix episcopus dixit: Si quis episcopus in reatum aliquem incurrerit, et non potest plurimos congregare episcopos: ne in crimine remaneat, a duodecim episcopis audiatur; et presbyter a sex, cum proprio suo episcopo: et diaconus a tribus episcopis audiatur. Et in eodem Concilio capite vigesimo: Ut presbyter a sex, diaconus a tribus discutiatur episcopis. Reliquorum clericorum causas etiam solus episcopus loci cognoscat et definiat.

2) *Regin.* App. II. c. 56. in fine. De accusatoribus vero clericorum in canonibus sacris invenitur, et maxime in Carthaginensi Concilio, ut accusatoris quaeratur fides et conversatio. Si autem presbyteri et Diaconi fuerint accusati, adjuncto sibi ex vicinis locis legitimo numero collegarum, quos ab episcopo accusati petierint, una secum in presbyteri nomine sex, in nomine diaconi tres, ipsorum causas discutiant.

3) Conc. Antioch. (341) c. 14. Conc. Chalc. (451) cap. 9. Conc. Aurel. V. (549) cap. 3. Conc. Lugd. (567) II. c. 1. Conc. Matiscon. II. cap. 9. Conc. Par. V. (614) c. 11. Placuit etiam, secundum constitutionem anteriorem, ut si quis episcoporum cum coepiscopo suo quodcumque negotium exequi voluerit, ad judicium metropolitani sui recurrat etc. — Auf den falschen Isidor und die sogenannten capitula Angilramni hier näher einzugehen, halten wir um so weniger geboten, als alle Streitfragen über die Materie der causae majores ihre praktische Bedeutung verloren haben. Ein anschauliches Bild von dem damaligen Stande der Frage über das in Strafsachen gegen Bischöfe competente Forum bietet der bekannte Conflict Hinkmars von Rheims mit seinen Suffraganen, den Bischöfen Rothad von Soissons und seinem Neffen Hinkmar von Laon, sowie mit dem römischen Stuhle. Seine Ansichten über die Rechtsfrage und den damaligen Rechtsbrauch, wie er sie wahrscheinlich erst im Verlaufe

in höchster und letzter Instanz der Nachfolger des heiligen Petrus auch in diesen Zeiten Recht sprach und unbezweifelt als der höchste Richter angerufen und verehrt wurde, bedarf hier keiner weiteren Erörterung. Denn es liegt dieß nicht in der uns gestellten Aufgabe, und außerdem ist die ganze Geschichte dieses Zeitraumes selbst eine ununterbrochen fortlaufende Kette von Beweisen, daß die Fülle der apostolischen Gewalt, wie sie beim Bischofsstuhle von Rom für immer niedergelegt ist, von den christlichen Völkern erkannt und anerkannt war, und selbst die zum Schisma führende Abkehr des Orients muß für die Wahrheit Zeugniß geben.

Fassen wir die Aufgabe der Kirche in's Auge, welche ihr in den germanischen Reichen geworden war, und untersuchen wir [1], wie sie diese Aufgabe in jenem Theile ihrer Wirksamkeit gelöst, welche wir ihre äußere Gerichtsbarkeit zu nennen pflegen, so werden wir gerade hier ganz deutlich den dreifachen Kampf erkennen, in welchen die Kirche damals gezogen war. Der eine Kampf galt den uralten Vorurtheilen des Heidenthumes, den tausendjährigen Gewohnheiten eines Aberglaubens, welcher das Herz mit unzähligen theuer gewordenen Ketten umstrickt hielt, und gegenüber den ernsten Forderungen der christlichen Sitte leichtes Spiel mit ihm hatte. Ein zweiter Kampf stand der Kirche bei ihrem Eintritte in die germanische Welt mit der Wildheit und Rohheit der Völker bevor, deren Culturzustände auf tiefer Stufe standen, und die mit der ganzen Frische der kindlich gläubigen Hingabe an die Botschaft des Heiles auch die ganze Ungezähmtheit des jugendlichen Völkerlebens in die Kirche mitbrachten. Der dritte und vielleicht

---

der Zeit gewonnen, hat Hinkmar niedergelegt in seinem Memorandum, welches er im Namen Karls des Kahlen an den Papst Johann VIII. richtete, wohl eine der letzten Streitschriften dieses Conflictes. Opusc. et Epist. c. XLVII. Epistola Caroli II. imperatoris nomine ad Joannem VIII. Papam. De judiciis et appellationibus episcoporum et presbyterorum. Op. Tom. II. pag. 768.

1) Es konnte nicht unsere Aufgabe sein, die processualischen Bestimmungen aus allen in diesen Zeitraum einschlagenden zahlreichen Quellen zusammenzustellen — eine umfassende Arbeit, die wenig zur praktischen Orientirung beitragen würde, welche wir zunächst beabsichtigen. Eine solche Zusammenstellung werden wir nach dem Decrete Gratians im nächsten Zeitraume versuchen. Hier genügt es, uns über den Eintritt germanischer Formen in das Strafverfahren vor den geistlichen Gerichten verständigt zu haben. Bezüglich der Pseudoisidorischen Sammlung und deren Bedeutung auch für unsere Aufgabe verweisen wir auf die lichtvolle Darstellung Walters in seinem Kirchenrecht §. 95 ff. u. auf Phillips erschöpfende Erörterung, Kirchenrecht §. 173 ff. Wollten wir unsere Arbeit nicht zum Nachtheile ihres Zweckes zu weit erstrecken, so konnten wir auf den falschen Isidor nur insoweit eingehen, als wir es in dem folgenden Abschnitte bei der Darstellung des Verfahrens nach dem Decrete gethan haben.

schwierigste Kampf mußte aber mit den Fürsten und Großen dieser Reiche aufgenommen werden, welche ihr Recht mit dem Schwerte zu beweisen gewohnt waren und sich schwer dazu bequemen mochten, ein anderes Recht einer zweiten Gewalt, welche dem ihrigen den Vorrang streitig machte, neben sich anzuerkennen, und sich in dessen Ausdehnung und Erstarkung zu fügen.

Die Kirche hat diese Kämpfe in den Zeiten des Frankenreiches noch nicht ausgekämpft, aber sie hatte doch die Behauptung ihrer Stellung so weit gesichert, daß sie auf den endlichen Erfolg sicher zählen konnte. Die Mittel, welche sie dabei überall und auch in diesen Zeiten angewendet hat, treten auf dem Gebiete ihrer Gerichtsbarkeit klar hervor. Sie kann unter keinen Voraussetzungen, unter keinen Verhältnissen irgend einer Forderung weltlicher Gewalt und irdischer Leidenschaft nachgeben, welche mit der ewigen Wahrheit im Widerspruche steht, als deren Hüterin sie bestellt ist. Sie vermag nimmermehr Etwas von ihrem von Gott verliehenen Rechte, mit welchem sie in die Welt gestellt ist, zum Gegenstande des Vergleiches mit den Gelüsten des Armes der Gewaltigen in dieser Zeit zu machen; nicht nur weil jeder, auch der kleinste Theil ihres göttlichen Rechtes eine wesentliche Bedingung ihres Bestandes in der Zeit ausmacht, sondern auch weil gerade deßhalb die Wahrung ihres heiligen Rechtes ihr eine heilige, schwer zu verantwortende Pflicht wird.

Dabei hat aber die Kirche zu keiner Zeit verschmäht, um des ewigen Heiles der Völker willen sich den irdischen Anschauungen, Gewohnheiten und Einrichtungen derselben stets so weit anzubequemen, als es nur immer die ewige Wahrheit und ihr göttliches Recht zu erlauben vermag. So auch mit ihrer Gerichtsbarkeit bei ihrem Eintritt in die germanischen Völker. Obgleich sie den gefreiten Gerichtsstand ihres Klerus, zumal in Strafsachen und in solchen Zeiten ungebändigter Kraft und roher Leidenschaft, stets wünschen muß, so fügt sie sich doch zuerst in den Anspruch des weltlichen Richters, benützt dann die gemischten Gerichte, um wenigstens ihren Einfluß auf gerechtes Urtheilsprechen zu wahren, und gelangt erst später zu dem lang erstrebten Ziele. Bezüglich des Verfahrens in Strafsachen besteht sie zwar fortwährend auf der römischen Accusation; denn sie hat wohl erkannt, daß in diesem Verfahren für jene Zeiten eine große Bürgschaft für die kirchliche Strafgerechtigkeitspflege liege, zumal da sie zu keiner Zeit ihre Pflicht verkannt hat, auch ohne öffentliche, förmliche Anklage den Schuldigen zur Buße zu ziehen. Daneben wehrt sie aber das germanische Gerichtsverfahren nicht hartnäckig und völlig ab, und ist namentlich in Bezug auf das Beweisverfahren in Strafsachen nur bemüht, der germanischen Eidesleistung eine christliche Unterlage zu verschaffen und die letzten

Spuren des Heidenthumes darin zu verwischen. Mit Eifer und Ausdauer geht sie dagegen in das Institut des Laiensendes ein, welcher an die kanonische Visitation des Bischofs geknüpft wird. Denn sie begreift gründlich die große Bedeutung dieses kirchlichen Strafverfahrens für die volle Geltendmachung der christlichen Sitten; ihre Weisheit erkennt darin die Grundlage für den gedeihlichen Erfolg der Segnungen des Christenthumes, durch welche das germanische Europa, als Trägerin des Heiles, an die Spitze der Nationen gestellt werden soll. Nur mit einem Beweismittel des germanischen Strafverfahrens kann sich die Kirche von vorn herein nicht einverstanden erklären — mit dem Ordale; und wenn auch die weltliche Gesetzgebung dem lange widersteht, und selbst die Bischöfe [1]) und Synoden sich durch die Jahrhunderte von der eingewurzelten Rechtsanschauung nicht gänzlich loszusagen vermögen, so bleibt Rom der Ruhm, stets und immer mit gleicher Klarheit und Beharrlichkeit die Verwerflichkeit des sogenannten Gottesurtheiles ausgesprochen zu haben [2]).

So tritt uns immer wieder in der Geschichte der Kirche dieselbe Erscheinung entgegen. An ihrem wesentlichen Bestande, welcher göttliche Stiftung ist, vermag sie nie Etwas aufzuopfern. Die Art und Weise, wie dieser Bestand im Verlaufe der Zeiten gesichert wird, wie er zur Lebensentfaltung kömmt, überläßt sie ruhig der Entwickelung der Geschichte, in welcher sie die Hand der Providenz erkennt. So bequemt sie sich auch in dem Strafverfahren in dieser Periode in der Form vielfach dem weltlichen Rechtsgebrauche; von den wesentlichen Grundsätzen ihrer Jurisdiction gibt sie Nichts auf.

Sechstes Kapitel.

Das Decret Gratians.

Wenn wir auf die geschichtliche Entwickelung des Verfahrens vor dem geistlichen Strafgerichte in dem ersten Jahrtausend der Kirche einen Rückblick werfen, so kann uns eine Thatsache nicht entgehen,

1) Auffallend und bezeichnend bleibt es für die Zeit, daß der hervorragendste unter den Bischöfen des Frankenreiches, Hinkmar von Rheims, gegenüber dem Erzbischofe Agobard von Lyon die Vertheidigung des Ordale unternimmt. Siehe Hildenbrand a. a. O. S. 25. u. S. 119. Daß der Empfang der Eucharistie, wie er an Eidesstatt hin und wieder (c. 13. 16. Caus. II. qu. 5.) dem Kleriker auferlegt wurde, mit Unrecht als Ordal aufgefaßt wird, siehe darüber Hildenbrand S. 28 ff.

2) Hildenbrand a. a. O. §. 31.

welche uns hier auf diesem Rechtsgebiete, wie in allen andern Lebensgebieten der Kirche entgegentritt. So wenig sich dieselbe je dazu berufen gefühlt hat, im Bereiche ihres Dogmas ein authentisches, abgeschlossenes System zu construiren, worin die Summe aller ihr anvertrauten Wahrheiten ein für alle Male in die entsprechenden Formeln gebracht wäre, sondern ihres göttlichen Depositums allzeit sich sicher und lebendig bewußt, sich vielmehr begnügt, stets nur da mit Lehrentscheidungen aufzutreten, wo es gilt, der ewigen Wahrheit gegen Menschenirrthum und Lüge, dem gegebenen Inhalte des Glaubens gegen die gemachte Meinung der Menschensatzung Zeugniß zu geben: so hat sie auch, ihrer göttlichen unverrückbaren Ordnung sich bewußt, in dem Gebiete ihrer äußeren irdischen Ordnung von vornherein es als ihre Aufgabe erkannt, nicht einen Codex nach legislatorischer Art zu promulgiren, sondern jeweilig die für die Zeit und ihre Verhältnisse passenden Normen aufzustellen, welche aufzugeben oder zu modificiren sie alsbald wieder bereit ist, wenn die äußeren Umstände, die sie hervorriefen, sich anders gestaltet haben. Die Kanones der Kirche sind in dieser Beziehung nichts Anderes, als die auf die geschichtliche Entwickelung der christlichen Staaten und Zustände angewandten ewigen Principien ihrer göttlichen Constitution, wobei die Kirche immer wieder darauf ausgeht, so viel als möglich die singuläre Ausgestaltung nationaler Rechtsformen beseitigt zu halten und ihre Rechtsgebiete nach den allgemein gültigen Grundsätzen menschlichen Rechtes zu regeln. Kommt dieß nicht immer vollkommen zu Stande, und ändert sich deßhalb, und weil die Zeiten sich ändern, die kanonische Norm, so ist dieß nicht die Folge davon, daß sich etwa die unwandelbaren Principien ihrer von Gott selber gegebenen Verfassung geändert hätten; sondern der Grund liegt eben in den äußeren Verhältnissen, welche, dem Wechsel unterworfen, das menschliche Recht in der Kirche, das ihretwegen sich bildet, nothwendig mit in diesen Wechsel ziehen.

Die natürliche Folge hiervon ist, daß alle äußeren, irdischen Rechtsgebiete der Kirche — eben wieder ein Zeichen ihres stets sich verjüngenden Lebens — ohne Unterbrechung in Bewegung sind. Es findet hier nie, so wenig als wie in der Geschichte, deren Spiegel sie sind, ein Stillstand statt. Unaufhörlich gestaltet sich Neues, Altes kömmt ab, ein legislatorischer Act setzt einer mißbräuchlichen Gewohnheit Schranken, ein legaler Rechtsbrauch abrogirt einem unpraktisch gewordenen Gesetze. Privilegien und Prärogative begünstigen bald das eine, bald das andere Glied, bald diese, bald jene Nation in dem großen Ganzen der Kirche. Aber in all dem Wechsel der irdischen Ordnung in der Kirche bleibt die göttliche hierarchische Ordnung in ihr unwandelbar, und wie sie bis jetzt alle geschichtliche Gestaltung überlebt hat, so wird

sie dieselbe überdauern, bis diese Geschichte des Menschengeschlechtes ihr Ende erreicht.

So ist es auch eine historische Thatsache, daß die berühmte unsterbliche Arbeit des Camaldulensermönches zu Bologna, das Decret Gratians, weder das Ergebniß eines legislatorischen Abschlusses der Kanones des ersten Jahrtausends der Kirche, noch auch der Zeitpunkt eines Stillstandes ist, der etwa in dem lebendigen Fortschreiten des kirchlichen Rechtes sich ergeben hätte. Wir könnten im Gegentheile sagen, daß die Zeiten Gratians zu den bewegtesten der Kirche zu zählen sind, und daß ja gerade die Erscheinung des Decretes Zeugniß ablegt von der frischen Rührigkeit des kirchlichen Lebens in der Mitte des zwölften Jahrhunderts. Die Bedeutung und der Werth der Sammlung Gratians steht fest. Das Material des Kirchenrechtes, welches sich in der angedeuteten Weise entwickelt, ausgebildet und formulirt hatte, war durch elf Jahrhunderte zu einer solchen Masse angewachsen, daß es für den praktischen Gebrauch nicht mehr zu bewältigen war. Dabei konnte es nicht fehlen, daß sich Widersprüche der einzelnen Gesetze unter einander fanden, deren Vorhandensein eine nothwendige Folge dieser Entwickelung während elfhundert Jahren war. Es war daher natürlich, daß eine Arbeit, welche, wie die Gratians, es sich zur Aufgabe setzte, nicht blos die älteren Compilationen auf's Neue zu compiliren, sondern auch auf wissenschaftlichem Wege die Widersprüche der kirchenrechtlichen Bestimmungen zu lösen, allgemeine Aufnahme und Anerkennung finden mußte. Dabei steht aber fest [1]), daß das Decret als solches eben nur eine wissenschaftliche Arbeit ist, welche die allgemeine Billigung des päpstlichen Stuhles erhalten hat, nicht aber eine Legislation, und daß die kanonischen Bestimmungen, welche in das Decret aufgenommen sind, nicht um deßwillen verbindliche Kraft haben, weil sie im Decrete Gratians stehen, sondern deßwegen, weil und in soferne sie von der rechtmäßigen gesetzgeberischen Gewalt in der Kirche ausgegangen sind.

Nichts desto weniger muß aber die Beantwortung der Frage ihre Bedeutung haben: wie sich das gerichtliche Verfahren in Strafsachen nach dem Decrete Gratians darstelle? Denn wenn auch die Sammlung Gratians ihre Mängel hat, und sogar, wie schon die Glossatoren bemerkten, Irrthümliches enthält, so kann doch nicht geleugnet werden, daß bei Gratian neben der Absicht, eine concordantia discordantium canonum herzustellen, nothwendiger Weise die zweite Absicht gewaltet haben müsse, in dem Sammelwerke den damaligen Stand des Kirchenrechtes überhaupt darzuthun. Wir können es dabei dem Geiste der damaligen Wissenschaft zutrauen, was ja sogar selbst bezüglich des fal-

---

1) Phillips Kirchenrecht. Band 4. §. 193.

schen Isidors unwiderleglich nachgewiesen ist, daß der Verfasser des Decretes an Nichts weniger gedacht habe, als daran, ein neues Recht willkürlich nach eigener Meinung und eigenen Gelüsten zu machen und zu erdichten. Sollte aber auch zugegeben werden wollen, daß Gratian mehr oder minder bewußt die unparteiische Darstellung des Bestehenden alterirt und hie und da durch die Art und Weise der Darstellung und der Auswahl der Kanones seine Ansicht und seine Wünsche als Kanonist vor der wirklichen gesetzlichen Norm und der geltenden Praxis begünstigt habe, so kann dieß doch nur in seltenen Fällen und in Nebendingen geschehen sein, und auch hier wieder wäre es wohl der Mühe werth, wenn wir uns über die geschichtliche Entwickelung des Gerichtsverfahrens verständigen wollen, die subjective Auffassungsweise eines so großen und merkwürdigen Rechtsgelehrten, wie Gratian immerhin war, kennen zu lernen.

Es sind aber die Kanones, welche im Decrete über das gerichtliche Verfahren handeln, mit wenigen Ausnahmen in dem zweiten Theile desselben enthalten. Aus dem dritten Theile kommt hierher Nichts in Betracht. Allerdings dürfen wir auch bei dem zweiten Theile nicht daran denken, ein geordnetes System des Processes zu finden, und müssen uns damit begnügen, aus den einzelnen Causae und Quaestiones das Bezügliche zusammen zu stellen[1]. Dennoch aber ist das Material, welches Gratian beigebracht und geordnet, und durch seine Dicta erklärt hat, so reichhaltig, daß wir ein ziemlich vollständiges Bild des kanonischen Strafverfahrens, wie es in der Mitte des zwölften Jahrhunderts entwickelt war, daraus zusammen zu stellen vermögen.

Anlangend den Ort, wo die Gerichtsverhandlungen abgehalten werden sollen, so enthält das Decret Gratians[2] nur die allgemeine Bestimmung, daß es ein Allen zugänglicher Ort, besonders auch für die zu vernehmenden Zeugen, dazu aber auch ein hinlänglich sicherer Ort sei, der zu keiner Gewaltthätigkeit Befürchtung biete. Von bestimmten feierlichen Gerichtsstätten, wie sie das altrömische und das

---

1) Wie brauchbar bei dieser Aufgabe Torquemadas systematisirtes Decret gewesen, brauchen wir nicht zu erwähnen, versäumen aber nicht, hiebei auf dieses schätzbare alte Werk aufmerksam zu machen: Gratiani Decretorum libri V. secundum Gregorianos Decretalium libros titulosque distincti. per Joannem a Turre cremata — cura Justi Fontanini. Voll. II. Romae MDCCXXVI.

1) c. 4. C. XXXIII. qu. 2. Itaque etiam locus providendus est, in quo nulla sit vis multitudinis formidanda, et non sit difficile testes producere vel caeteras personas, quae tam a sanctis canonibus, quam a venerandis romanis legibus in hujusmodi controversiis requiruntur. Conf. Gloss. Argumentum, quod judex etiam tenetur de loco judicii providere partibus, ut in eo loco debeat de causa cognoscere, ubi partes libere et secure valent convenire.

germanische Gerichtsverfahren kennt, ist demnach im kanonischen Rechte keine Rede. Ebensowenig finden wir aber auch über die Frage der Oeffentlichkeit der Gerichte, welche in unsern Tagen so lebhaft verhandelt wird, Aufschluß in den Kanones. Ohne Zweifel war das kanonische Gericht nicht geheim; die Entscheidung aber, wer zu den Verhandlungen zuzulassen sei, war wohl dem Richter überlassen. Eine Ueberschätzung dieser Oeffentlichkeit der Gerichte, wie sie dem modernen juristischen Geschmacke vielfach zum beklagenswerthen Nachtheile der Sittlichkeit gefällt, und den Audienzsaal des Strafgerichtes zu einem wohlfeilen Schauspielhause oder gar zu der Schule des Verbrechens macht, darf natürlich im kanonischen Rechte nicht gesucht werden.

Was die Zeit angeht, zu welcher Gericht gehalten werden soll, so stellt Gratian [1]) die Regel auf, daß an Sonntagen, und deßhalb um so mehr an Festtagen, keine kanonische Gerichtsverhandlung anzuberaumen sei. Ebenso sollen nach den von Gratian beigebrachten Kanones der Erfurter Synode vom Jahre 932 an Sonn- und Festtagen, sowie an den gesetzlichen Fasten die Gläubigen nicht vor Gericht gefordert werden [2]).

Was dagegen die Würde und den Anstand bei den gerichtlichen Verhandlungen betrifft, so greift Gratian auf das elfte Concilium von Toledo zurück, dessen scharfer Kanon [3]) uns ein sprechendes Bild des

---

1) c. 1. C. XV. qu. 2. Nullus episcoporum aut presbyterorum vel clericorum die dominica propositum cujusque causae negotium audeat ventilare, nisi hoc tantum, ut Deo statuta solemnia peragant. Ceteris vero diebus, convenientibus personis, illa quae justa sunt, habent licentiam judicandi, *excepto criminali*. Die Glosse setzt bezüglich der angefügten Ausnahme hinzu: Scilicet cum agitur de effusione sanguinis, tunc clerici non possunt esse judices, als ob es sich hier um ein peinliches Gericht nach weltlichem Gesetze handele — wohl mit Unrecht. Es gehört dieser Kanon des Tarraconensischen Concils vom Jahre 516 noch jener Zeit an, wo die Kirche in Bezug auf die schwereren Verbrechen die Competenz des weltlichen Richters anerkannte. — c. 3. ibid.

2) c. 2. ibid. Placita saecularia dominicis diebus vel aliis praecipuis festis, seu etiam in his diebus, in quibus legitima jejunia celebrantur, secundum canonicam constitutionem minime fieri decernimus. Insuper etiam sancta synodus decrevit, ut nulla judiciaria potestas licentiam habeat sua auctoritate Christianos ad placitum bannire in supradictis diebus, id est septem dies ante natalem Domini usque in octavas epiphaniae et a quinquagesima usque in octavas paschae, et septem dies ante nativitatem sancti Joannis Baptistae, quatenus adeundi ecclesiam orationibusque vacandi liberius habeatur facultas.

3) c. 3. C. V. qu. 4. In loco benedictionis considerantes Domini sacerdotes nullis debent aut indiscretis vocibus perstrepere, aut quibuslibet tumultibus perturbari, nullis etiam vanis fabulis vel risibus agi, et (quod deterius est) obstinatis disceptationibus tumultuosas voces effundere. Si quis enim (ut

ganzen Ungestüms jener ältesten Zeiten der germanischen Reiche gibt, mit welchen übrigens die Zeiten des Verfassers des Decretes noch viele Aehnlichkeit gehabt haben müssen, weil derselbe sonst wohl diesen Kanon nicht, als noch immer praktisch, in's Gedächtniß gerufen hätte.

Ebenso werden von Gratian die allgemeinen Principien, welche die wesentliche Grundlage eines jeden gerichtlichen Verfahrens ausmachen, öfters im Decrete wiederholt. Es muß in der Regel das vollständige gerichtliche Verfahren eingehalten werden [1]. Es muß, bevor geurtheilt wird, Alles in reifliche Ueberlegung genommen [2] und Alles gehörig untersucht und erörtert werden [3]. Ungewisse und zweifelhafte Thatsachen können nicht Gegenstand eines richterlichen Erkenntnisses sein, welches Ueberführung durch Beweis und Geständniß voraussetzt [4]. Der Richter muß mit der nöthigen Strenge die entsprechende Milde verbinden [5]. Endlich muß das Urtheil nicht blos der Wahrheit gemäß [6], unparteiisch und ohne Leidenschaft [7] gesprochen und frei von

---

Apostolus ait) putat, se religiosum esse, non refrenans linguam suam, sed seducens cor suum, hujus vana est religio. Cultum enim suum justitia perdit, quando silentia judicii obstrepentium turba confundit, dicente propheta: Erit cultus justitiae silentium. Debet ergo quicquid aut consultationibus considentium agitur aut ab accusantium parte proponitur, sic mitissima verborum relatione proferri, ut nec contentiosis vocibus sensus audientium turbent, nec judicii rigorem de tumultu enervent. Quicunque ergo in conventu concilii haec, quae praemissa sunt, violanda crediderit, et contra haec interdicta aut tumultu, aut contumeliis vel risibus concilium conturbaverit, juxta divinae legis edictum, quo praecipitur: Ejice derisorem et exibit cum eo jurgium — et cum omni dedecore de consessione abstractus a communi coetu secedat, et trium dierum excommunicationis sententiam perferat. Die Glosse erklärt das: In loco benedictionis einfach mit: i. e. synodi.

1) c. 1. C. II. qu. 1. — c. 5. ibid. — Post c. 9. Caus. XXX. qu. 5.

2) c. 7. C. II. qu. 1.

3) Gratian benützt hier eine Decretale Pseudoisidors c. 11. C. XXX. qu. 5. Judicantem oportet cuncta rimari, et ordinem rerum plena inquisitione discutere, interrogandi, respondendi, objiciendique praebita patientia ab eo, ut ibi actio ambarum partium illuminata sit pleniter, nec litigantibus judex prius velit sua sententia obviare, nisi quando ipsi jam peractis omnibus nihil habeant in quaestione, quod proponant, et tamdiu actio ventiletur, quousque ad rei veritatem perveniatur. Frequenter interrogare oportet, ne aliquid praetermissum forte remaneat, quod annecti conveniat. Und das folg. Dict. *Grat.* — c. 23. Dist. LXXXVI.

4) c. 12. C. II. qu. 1. — Post. c. 9. Caus. XXX. qu. 5. — c. 7. Dist. XXXIII.

5) c. 9. Dist. XLV. c. 10. 11. 14. ibid.

6) c. 13. C. II. qu. 1.

7) c. 67. 68. C. XII. qu. 3.

Bestechung sein [1]), sondern es muß auch den kanonischen Gesetzen gemäß und nicht nach der Willkür des Richters gefällt werden [2]).

Bezüglich der in dem Gerichte auftretenden Personen belehrt uns das Decret, daß es deren vier Arten gebe, Richter, Kläger, Beklagter und Zeugen [3]). Niemals aber kann es geschehen, daß von irgend Jemanden die Rolle von zweien dieser processualischen Personen übernommen werde [4]). Wir bleiben hier zunächst bei den Bestimmungen des Decretes über den Richter und jene Personen stehen, welche die Person des Angeklagten und Anklägers zwar nicht nothwendig und immer, aber doch häufig zu vertreten und zu unterstützen haben, bei den Procuratoren und den Advocaten; denn auch von ihnen handelt schon Gratian. Ueber die Person des Beklagten und des Anklägers selbst, sowie des Zeugen, werden wir im Verlaufe der weiteren Darstellung des Verfahrens zu sprechen kommen.

Zuvörderst enthält das Decret über die Fähigkeit, Richter zu sein, eine Reihe allgemeiner Bestimmungen. Richter nach dem Rechte des Decretes kann nicht sein der Häretiker [5]), der Excommunicirte [6]), der mit Infamie Beladene [7]), überhaupt Jeder, welcher in gleicher oder größerer Schuld steht, als der Angeklagte [8]). Ebenso sind vom Richteramte nach Gratian ausgeschlossen Taube, Stumme, Wahnsinnige, Unfreie, diejenigen, welche die Jahre der Pubertät noch nicht erreicht haben, sowie die Weiber [9]). Dabei führt Gratian aus dem römischen Rechte an, daß außerdem durch besondere gesetzliche Verfügung eine Ausschließung vom Richteramte Statt finden könne [10]). Ebenso macht

---

1) c. 66. 71. 78. 79. ibid.

2) c. 1. Dist. XX. — c. 4. §. 1. 2. 3. C. III. qu. 7.

3) c. 1. Caus. IV. qu. 4. Nullus unquam praesumat accusator simul esse et judex vel testis, quoniam in omni judicio quatuor personas necesse est semper adesse, id est, judices electos, accusatores idoneos, defensores congruos atque testes legitimos. Judices autem debent uti aequitate, testes veritate, accusatores intentione ad amplificandam causam, defensores extenuatione ad minuendam causam. Cap. Pseudoisid.

4) c. 2. ibid.

5) Causa XXIV. qu. 1. — Insbesondere c. 35. ibid.

6) c. 4. 37. ibid.

7) c. 1. C. III. qu. 7. Infamis persona nec procurator esse potest nec cognitor. Die Glosse bemerkt hiezu: infamis i. e. per sententiam. Weiter faßt unstreitig Gratian selbst den Begriff der Infamia in c. 17. Caus. VI. qu. 1., woselbst er eine Decretale des falschen Isidors benützt, in welcher eine Definition der Infamia versucht wird.

8) Causa III. qu. 7. — Insbesondere c. 4. 5.

9) c. 17. C. XXXIII. qu. 5.

10) Dicta *Grat.* post c. 1. ibid. Tria sunt, quibus aliqui impediantur, ut

persönliche Feindschaft zum Richteramte unfähig[1]). Daß die in der Hierarchie Untergeordneten die Höheren zu richten keine Gewalt haben können, liegt in der Natur der Sache, wird aber von Gratian in's Besondere[2]) beleuchtet. Daß die Kleriker nicht von dem weltlichen Richter gerichtet werden können, behandelt ebenfalls Gratian in einer besondern Quästio[3]), aus welcher hervorgeht, daß der gefreite Gerichtsstand des Klerus zu seiner Zeit völlig anerkannt und durchgeführt war. Endlich ist es dem Geistlichen durchaus verboten, Richter in einer Sache zu sein, welche zu einem peinlichen Urtheile führt[4]).

Was die verschiedenen Arten der Richter angeht, so kennt Gratian die Eintheilung in ordentliche und in Schiedsrichter[5]). Die letzteren haben natürlich keinen Bezug auf das Strafverfahren, welches vor einem Schiedsgericht nicht Statt finden kann. Was die Eintheilung in Einzelrichter und Richtercollegien angeht, so spricht sich darüber Gratian nicht bestimmt aus. Es unterliegt aber keinem Zweifel, daß beide Arten des Gerichtes dem kanonischen Rechte entsprechen und in demselben auch schon zu Gratians Zeiten bestanden. Ist auch in der hierarchischen Gliederung der Kirche der Papst und der Bischof der Natur seines Amtes nach stets Einzelrichter, so tritt uns doch schon in dem Provincialconcilium der ältesten Zeit, wie wir wissen, ein Richtercollegium entgegen, welches aus den Comprovincialbischöfen unter dem Vorsitze des Metropoliten besteht[6]). Wenn das Nämliche auch

---

judices non fiant: natura, ut surdus et mutus, et qui perpetuo furiosus est, et impubes, quia judicio carent. Lege, qui senatu amotus est. Moribus, feminae et servi, non quia non habeant judicium, sed quia receptum est ut civilibus officiis non fungantur. Verumtamen, si servus, dum putaretur liber, ex delegatione sententiam dixit, quamvis postea in servitutem depulsus sit, sententia ab eo dicta rei judicatae firmitatem tenet. Conf. L. quum praetor D. de judiciis.

1) c. 15. C. III. qu. 5.

2) c. 4. 5. 7. 8. 9. Dist. XXI.

3) Caus. XI. qu. 1. — An der Spitze steht eine Decretale des falschen Isidors. c. 1. ibid. Nemo unquam episcopum apud judicem saecularem aut alios clericos accusare praesumat. — c. 2. (Palea. c. 6. Conc. Par. hab. a. 615.) Nullus judicum neque presbyterum neque diaconum aut clericum ullum, aut juniores ecclesiae sine licentia pontificis per se distringat aut condemnare praesumat. Quod si fecerit, ab ecclesia, cui injuriam irrogare dignoscitur, tamdiu sit sequestratus, quousque reatum suum agnoscat et emendet.

4) c. 30. Caus. XXIII. qu. 8. His a quibus Domini sacramenta tractanda sunt, judicium sanguinis agitare non licet etc.

5) Post c. 33. Caus. II. qu. 6.

6) Daß wenigstens Gratian die Ansicht gehabt, es sei beim Richtercollegium nicht unbedingt nach Stimmenmehrheit zu entscheiden, geht aus C. VI. qu. 4. hervor, wo er insbesondere auf das Concil von Antiochia vom Jahre 332 zurückgeht. Der

nicht von der Diöcesansynode gesagt werden kann, auf welcher der Bischof allein als judex ordinarius erscheint, so finden wir doch auch hier, wie in den höheren Instanzen die delegirten Richter, welche ebenfalls ein Collegium bilden können [1]). Die Theorie der Delegation der Richter entwickelt sich zwar erst vollständig in dem Rechte der Decretalen; nichts desto weniger erhält aber auch das Decret hierher einschlagende ältere Bestimmungen [2]). Selbst ein Subdiacon kann vom Papste, wie Gratian anführt [3]), zum judex delegatus ernannt werden.

Anlangend die Procuratoren, unter welchen wir die legalen Stellvertreter der Parteien vor Gericht zu verstehen haben, so steht nach dem Decrete [4]) der Grundsatz fest, daß, wenn auch in sonstigen gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften sowohl Bischöfe als Priester sich durch geeignete [5]) Procuratoren vertreten zu lassen haben [6]), dennoch vor dem Strafgerichte ein Procurator nicht zugelassen werden soll [7]). Allerdings darf bei einer gesetzlichen Verhinderung ein Stell-

---

diesem Concil entlehnte Kanon 1. der Quästio heißt: Si quis episcopus criminaliter in judicio episcoporum fuerit accusatus, contingat autem episcopos provinciae, qui convenerint, diversas habere sententias, et alios quidem innocentem eum pronunciare, alios reum, propter hujusmodi controversiam amputandam placuit sanctae synodo metropolitanum episcopum alterius provinciae vicinae advocari et aliquantos cum eo episcopos alios, qui pariter residentes quaecunque fuerint dirimant quaestiones, propter hoc, ut firmum sit judicium, quod ab unius provinciae episcopis fuerit promulgatum. Conf. cann. seqq. huj. Quaest.

1) Vergl. c. 21. X. de off. et potest. jud. deleg. (I. 29.) und das folgende Kapitel.

2) c. 39. Caus. XI. qu. 1. (*Gregor.* I. lib. IX. epist. 32. Romano, Defensori Siciliae anno 601.) Pervenit ad nos, quod si quis contra clericos quoslibet causam habeat, despectis eorum episcopis eosdem clericos in tuo fecisse judicio exhiberi. Quod si ita est, quia valde constat esse incongruum, hac tibi auctoritate praecipimus, ut denuo hoc facere non praesumas; sed si quis contra quemlibet clericum causam habuerit, episcopum ipsius adeat, ut aut ipse cognoscat, aut certe ab eo judices deputentur, aut si forte ad arbitros eundum est, partes ad eligendos judices ab ipso exsecutio deputata compellat. Si quis vero clericus vel laicus contra episcopum causam habuerit, tunc te interponere debes, ut inter eos aut ipse cognoscas, aut certe te admonente sibi judices eligant. Nam si sua unicuique episcopo jurisdictio non servatur, quid aliud agitur, nisi ut per nos, per quos ecclesiasticus custodiri debuit ordo, confundatur?

3) c. 1. Dist. XCIV.

4) Caus. V. Qu. 3.

5) c. 1. Caus. V. qu. 3.

6) c. 3. ibid.

7) c. 2. ibid. In criminalibus causis nec accusator, nisi per se, aliquem accusare potest, nec accusatus per aliam personam se defendere permittitur.

vertreter der Parteien vor dem Strafgerichte erscheinen; aber nicht, um sich in die Anklage einzulassen, sondern lediglich um die entsprechende Entschuldigung vorzubringen [1]).

Unter Advocaten im Gegensatze zu Procuratoren versteht das kanonische Recht mit dem römischen nicht die legalen Stellvertreter der Parteien, sondern jene Personen, welche dem Kläger in der Begründung der Klage oder dem Angeklagten in der Vertheidigung dadurch beistehen, daß sie die That- und Rechtsfrage vor dem Richter erörtern [2]). Gratian geht in Beantwortung der Frage über die Befähigung zum Amte des Advocaten und über ihre Verpflichtungen auf das römische Recht zurück [3]). Außerdem weist er auf ältere Kanones hin, welche den Klerikern die Uebernahme des Advocatenamtes beschränken [4]). Ein Bischof kann weder in eigener noch in der Sache seiner Kirche Advocat sein [5]), Mönche nicht ohne den Befehl ihres Vorgesetzten [6]). Den Zuwiderhandelnden zeigt Gratian die Strafe an [7]). Uebrigens ist es dem Advocaten erlaubt, Bezahlung für seine Dienste in Anspruch zu nehmen [8]). Nur für Ordensgeistliche wird dieß nach dem bestehenden Rechtsgebrauche, wie Gratian sagt, als unziemlich verworfen [9]).

Was die Zuständigkeit des Forums betrifft, so behandelt Gratian den von uns schon berührten befreiten Gerichtsstand der Geistlichen ausführlich in einer eigenen Quästio [10]). Er beweist hier zunächst im Allgemeinen [11]), daß der privilegirte geistliche Gerichtsstand des Klerus bestehe, bringt dann [12]) die Einwendung vor, als ob ein solcher lediglich für Strafsachen in Anspruch genommen werden könne, und widerlegt sie endlich [13]), indem er nachweist, daß sowohl für Strafsachen als auch für sonstige civile Klagen der gefreite geistliche Gerichtsstand für den Klerus begründet sei. Nur wenn der Bischof die Civilklage nicht entscheiden will, oder in Strafsachen den Schuldigen seiner geistlichen

---

1) c. 1. ibid. et sq. Dict. *Gratiani.*

2) c. 2. §. 1. Caus. III. qu. 7.

3) Ibid. — c. 7. 8. Dist. I. de poen.

4) c. 1. Dist. LI. c. 30. Caus. XXIII. qu. 8. c. 10. Caus. XIV. qu. 5.

5) c. 4. Dist. LXXXVIII.

6) c. 20. Caus. XVI. qu. 1.

7) c. 7. 8. Dist. I. de poen.

8) c. 71. Caus. XI. qu. 3. Non licet judici vendere justum judicium, etsi liceat advocato vendere justum patrocinium et jurisconsulto rectum consilium.

9) c. 1. Caus. XV. qu. 2. et seq. Dict. *Grat.*

10) Causa XI. qu. 1.

11) Ibid. Pars I.

12) Ibid. Pars II.

13) Ibid. Pars III.

Würde, so weit es angeht, durch Degradation entkleidet hat, kann der weltliche Richter mit der Sache befaßt werden[1]). Auf dieses privilegirte Forum kann selbst der Klerus nicht verzichten; denn es wird als ein wesentliches Standesrecht angesehen. Die Zuwiderhandelnden trifft strenge Strafe[2]).

Der aus der Natur der Sache hervorgehende Grundsatz, daß das Domicilium das regelmäßige Forum begründe, steht auch nach dem Decrete fest[3]). Niemand soll dem geistlichen Richter, dessen Sprengel er angehört, entzogen werden[4]).

Daneben ist aber auch das Forum delicti anerkannt[5]). Doch scheint es Gratian[6]) nur ausnahmsweise gelten lassen zu wollen, worauf auch der angeführte c. 4. Caus. VI. qu. 3. hindeutet. Dagegen kann auch schon nach dem Decrete durch päpstliche Anordnung in besonderem Falle ein Forum gewonnen werden, wenn auch zu Gratians Zeiten die concurrirende Gerichtsbarkeit des päpstlichen Stuhles noch nicht so ausdrücklich anerkannt ist, wie in der spätern Gesetzgebung[7]). Daß der

---

1) Post c. 47. ibid. Dict. *Grat.* Ex his omnibus datur intelligi, quod clericus ad publica judicia nec in civili, nec in criminali causa est producendus, nisi forte civilem causam episcopus decidere noluerit, vel in criminali sui honoris cingulo eum nudaverit.

2) c. 10. ibid. Si quis clericus accusans clericum in curiam introierit, anathema sit. c. 42. c. 44. ibid.

3) Caus. III. qu. 6. — Caus. VI. qu. 3.

4) c. 14. C. III. qu. 6. Non liceat cuiquam, sine praejudicio tamen Romanae ecclesiae, cui in omnibus causis reverentia et auctoritas debetur, relictis his sacerdotibus, qui in eadem provincia Dei ecclesias nutu divino gubernant, ad alias convolare provincias vel aliarum provinciarum episcoporum judicia expetere vel pati. Quod si quis praesumpserit, et ab officio cleri submotus et injuriarum reus ab omnibus judicetur. — c. 1. Caus. VI. qu. 3. Scriptum est in lege: Per alienam messem transiens falcem mittere non debet, sed manu spicas conterere et manducare. Falcem ergo judicii mittere non potes in eam segetem, quae alteri videtur esse commissa, sed per effectum boni operis frumenta dominica vitiorum suorum paleis exspolia et in ecclesiae corpus monendo et persuadendo, quasi mandendo converte. Conf. Dict. *Gratian.* post c. 6. Caus. XIII. qu. 2.

5) c. 4. Caus. VI. qu. 3. Placuit pro communi utilitate et instante necessitate, ut nullus episcoporum graviter ferat, si ejus parochianum pro depraedationis causa alter episcopus excommunicaverit. c. 5. ibid. — c. 1. Caus. III. qu. 6. Ibi semper causa agatur, ubi crimen admittitur et qui non probaverit, quod objecit, poenam, quam intulerit, ipse patiatur.

6) Dict. *Gratian.* post c. 3. Caus. III. qu. 6. Hoc autem, quod de loco dictum est, tunc intelligendum est, quum veritas causae nonnisi in loco admissi criminis deprehendi potest, aut nisi pars altera judicium majoris personae interpellaverit, sive declinando judicium, sive relevando sententiam.

7) c. 1. X. de off. leg. (I. 30.) c. 56. X. de appell. (II. 28.)

Grundsatz nichtsdestoweniger schon jetzt festgehalten wurde, geht aus einzelnen Kanones der angeführten Quaest. 6. Caus. III. hervor[1].

Auf die Frage endlich, wer der competente Richter des Klerus in Straffachen sei, gibt zunächst für den niederen Klerus die siebente Quästio der fünfzehnten Causa Aufschluß. In den sieben Kanones dieser Quästio geht Gratian auf die alten Satzungen der afrikanischen und spanischen Kirche zurück[2], welche, wie wir schon gesehen, auch in den karolingischen Zeiten für die fränkischen Reiche wiederkehren[3], nachdem noch daselbst zu den Zeiten Hinkmars von Rheims, wie aus dessen Synodalstatuten hervorgeht[4], bei dem Strafverfahren gegen den niederen Klerus der alte Rechtsbrauch der orientalischen Kirche in Uebung war, wo der Bischof allein, wenn auch in Gegenwart des Presbyteriums, Recht sprach[5]. Aber gerade hier scheint auch Gratian mehr die Zusammenstellung der älteren Kanones und den Hinweis darauf, als die bestehende Praxis im Auge gehabt zu haben, da schon die Glosse distinguirt und die Richtercollegien, welche durch die Kanones unserer Quästion für die Verurtheilung eines Priesters und Diakons verlangt werden, auf jene Fälle beschränkt, wo es sich um die förmliche Degradation des Angeklagten handelt[6]. Die, wie wir glauben, weder im Frankenreiche noch späterhin im Abendlande praktisch gewordene Theorie über das competente Forum in Straffachen des

---

1) c. 12. Caus. III. qu. 6. Peregrina judicia, *salva in omnibus apostolica auctoritate*, generali sanctione prohibemus, quia indignum est, ut ab extraneis judicentur, qui comprovinciales et a se electos debent habere judices, *nisi fuerit appellatum.* Cap. Pseudoisidori. Zu dem oben bereits angeführten c. 14. ibid. erörtert das folgende Dict. *Gratian.* Reverentia autem, quae apostolicae debetur ecclesiae et ejus auctoritas intelligenda est, quum vel ad ipsam appellatum fuerit, vel ab ea judices electi conceduntur; unde Sixtus papa, (siehe die eben angeführte Pseudoisidorische, diesem Papste zugeschriebene Decretale) quum diceret: Comprovinciales et a se electos debent habere judices, statim subjungit: nisi fuerit appellatum. — c. 15. ibid. Unaquaeque provincia tam juxta ecclesiae, quam juxta saeculi leges suos debet justos et non iniquos habere judices, et non extraneos, nisi apostolicae sedis hujus decreverit auctoritas.

2) Conc. Carth. I. (348.) II. (390.) III. (397.) Conc. Hisp. (619.)

3) Conc. Trib. (895.) c. 10.

4) Siehe fünftes Kapitel.

5) Siehe zweites Kapitel.

6) Glossa ad quaest. 7. Caus. XV.: Hic intitulatur septima quaestio, ubi quaeritur, an episcopus condemnare valeat absque synodali audientia. Et respondetur, quod solus episcopus presbyterum suspendere potest, ut in eadem quaest. 8. hi qui, et in causa civili inter suos clericos cognoscere, ut causa X. qu. 3. quia. Deponere vero non potest presbyterum, nisi cum sex episcopis, diaconum cum tribus: reliquos vero clericos solus deponere potest, ut in eadem quaest. I. Felix et c. si autem etc.

niederen Klerus wird aber von Gratian in den sieben Kanones seiner Quästion folgendermaßen dargestellt. In dem ersten Theile belegt er seinen Satz, daß ein Presbyter nur auf einer Synode verurtheilt werden könne, mit den Kanones der erwähnten älteren Concilien, aus welchen hervorgeht, daß, während man früher in der afrikanischen Kirche für die Verurtheilung eines Priesters sechs Bischöfe, für jene eines Diakons drei zuzuziehen für nothwendig erachtete, man zu den Zeiten Isidors von Sevilla in Spanien eine Verhandlung vor dem Provincialconcil anordnete [1]. Im zweiten Theile [2] sucht er nachzuweisen [3], daß, wenn auch der Bischof unbestreitbar befugt ist, die übrigen Glieder des niederen Klerus vom Subdiakon abwärts allein vor sein Strafgericht zu fordern, ohne dabei andere Bischöfe der Provinz beizuziehen, derselbe dennoch stets gehalten bleibe, die Anklage gegen Priester und Diakonen auf einer Diöcesansynode [4] zu verhandeln, und zwar unter Strafe der Nichtigkeit — eine Rückkehr zu dem ältesten Rechte, wie es uns die apostolischen Constitutionen aufbewahrt haben. Wenn übrigens auch den Verhandlungen gegen Angeklagte der niederen Weihen oder einfache Kleriker auf der Diöcesansynode weniger Schwierigkeiten entgegengestanden hätten, so mußten sich deren offenbar bezüglich der Versammlung eines Provincialconcils oder eines Collegiums von sechs und drei Bischöfen für jede Strafverhandlung gegen angeklagte Presbyter und Diakonen in dem Abendlande um so mehr ergeben, als die

1) c. 1. 3. 4. ibid. — c. 5. ibid. (Ex Concilio Carthaginensi III.) Si autem presbyteri vel diaconi fuerint accusati, adjuncto sibi ex vicinis locis proprius episcopus legitimo numero collegarum, quos ab eodem accusati petierint, id est una secum in presbyteri nomine sex, in diaconi tribus, ipsorum causas discutiat eadem dierum et dilationum et a communione remotionum et discussione personarum, inter accusatores et eos, qui accusantur, forma servata. Reliquorum autem clericorum causas etiam solus episcopus loci agnoscat et finiat.

2) Ibidem pars II. Dict. *Gratian.* Solus autem ad exclusionem aliorum episcoporum, non suorum clericorum dicitur, sine quorum praesentia ejus sententia erit irrita.

3) c. 6. ibid. Episcopus nullius causam audiat absque praesentia suorum clericorum; alioquin irrita erit sententia episcopi, nisi clericorum praesentia confirmetur.

4) c. 7. ibid. Episcopus sacerdotibus ac ministris solus honorem dare potest, auferre solus non potest. Si enim hi, qui in saeculo a dominis suis honorem libertatis adepti sunt, in servitutis jugum non revocantur, nisi publice apud praetoris ac praesidis tribunal in foro fuerint accepti, quanto magis hi, qui divinis altaribus consecrati, honore ecclesiastico decorantur. Qui profecto nec ab uno damnari, nec uno judicante poterunt honoris sui privilegiis exui, sed praesentati synodali judicio, quod canon de illis praeceperit definiri. — c. 2. ibid.

Bisthümer, zumal in den Gegenden des alten Frankenreiches, von der größten Ausdehnung waren, und so der Verkehr zwischen den einzelnen Bischöfen vielfach erschwert ward.

Anlangend das competente Forum, vor welchem sich die Bischöfe in Strafsachen zu verantworten haben, so behandelt Gratian [1]) zwar die Frage, ob ein Bischof von einem einzelnen Richter zu verurtheilen sei, und entscheidet sie verneinend dahin, daß zur Verhandlung über das Verbrechen eines Bischofs wenigstens zwölf Bischöfe beizuziehen seien [2]). Aber es geht schon aus dieser Quästion [3]) und noch mehr aus der kurz vorhergehenden [4]) hervor, daß zu Gratians Zeit der Streit, welcher namentlich im neunten Jahrhundert über die Frage des Forums in Sachen der Bischöfe entstanden war, längst als bereinigt galt. Denn Gratian beweist aus den von ihm zusammengestellten Decretalen des falschen Isidors, daß, wenn auch ein Richtercollegium von Bischöfen in diesen Strafsachen die Anklage einleite und instruire, das definitive Urtheil dennoch nur vom Papste gesprochen werde [5]). Die Ausnahmen, welche hin und wieder davon vorkommen, dienen ihm nur dazu, die Regel zu bestätigen [6]).

Wir gehen nun zu dem Verfahren selber über und versuchen davon nach dem Inhalte des Decretes eine Darstellung. Es ist bei Gratian völlig ausgemachte Rechtsregel, daß der ordentliche Rechtsweg im kanonischen Strafverfahren der Accusationsproceß sei, wie er aus dem römischen Rechte Eingang in das geistliche Forum gefunden hat [7]). Unter den von Gratian hiebei angeführten Kanones finden wir vor allen den uns schon bekannten Brief Gregors des Großen an den Defensor Johannes, welchem darin bezüglich der Schlichtung einiger Strafhändel in Spanien eine umständliche Instruction ertheilt wird,

1) c. 1. 2. Caus. III. qu. 8.

2) c. 2. ibid. Suggero secundum statuta veterum conciliorum ut, si quis episcopus (quod non optamus) in reatum aliquem incurrerit et nimia necessitas ei fuerit non posse plurimos congregare, ne in crimine remaneat, a duodecim audiatur episcopis.

3) c. 1. ibid.

4) Quaest. 6. Caus. III. c. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11.

5) c. 7. ibid. Quamvis liceat apud comprovinciales et metropolitanos atque primates episcoporum ventilare accusationes et criminationes, non tamen licet diffinire sine hujus Sanctae Sedis auctoritate, sicut ab apostolis eorumque successoribus multorum consensu episcoporum jam diffinitum est. Nec in eorum ecclesiis alii aut praeponantur, aut ordinentur, antequam hic eorum juste terminentur negotia. Reliquorum vero clericorum causas apud provinciales et metropolitanos, ac primates et ventilare et juste finire licet.

6) c. 10. ibid.

7) Caus. II. qu. 1. Pars I. Quod autem nullus sine judiciario ordine damnari valeat, auctoritatibus multis probatur. Dict. *Gratian.*

wobei das römische Accusationsverfahren zu Grunde liegt[1]. Kurz zusammengefaßt und mit charakteristischem Motive begleitet ist diese Rechtsregel in dem nach einem Kanon des sechsten Concils von Toledo gefertigten Pseudoisidorischen Fragmente, welches Gratian in diese Quästion aufgenommen hat[2].

Was nun die Person des Anklägers betrifft, welchem eine so wesentliche Rolle in diesem Accusationsverfahren zugetheilt ist, wie wir früher gesehen, so enthält das Decret Gratians vielfältige Bestimmungen über die Fähigkeit und die Zulassung zu diesem processualischen Amte, und es ist von demselben mit mehr oder weniger Erfolg in sieben Quästionen[3] versucht, die Masse des Stoffes, welche sich seit elf Jahrhunderten in den Kanones der Kirche über diese Materie gehäuft hatte, zu sichten und die vielfachen Widersprüche in Einklang zu bringen. Das leitende Princip, von welchem hier das kanonische wie das römische Recht ausgeht, ist, daß eine Anklage vor dem Strafgerichte nur Solchen gestattet werden könne, die vollkommene Glaubwürdigkeit verdienen. Was die Anwendung dieses Grundsatzes auf die einzelnen Personen und Stände angeht, so lehnt sich das kanonische Recht, wie Gratian nachweist[4], zunächst an das weltliche Recht an. Wer durch die weltliche Gesetzgebung unfähig erkannt wird, als Ankläger vor dem Strafgerichte aufzutreten, der ist es auch vor dem kanonischen Forum; aber nicht umgekehrt, wie Gratian ausdrücklich bemerkt[5], welcher übrigens bezüglich der Fähigkeit der Anklage auch ein Excerpt aus den Digesten als Kanon in sein Decret aufgenommen hat[6]. In's Einzelne

---

1) c. 7. ibid.

2) c. 4. ibid. Nihil contra quemlibet accusatum absque legitimo et idoneo accusatore fiat. Nam et Dominus noster Jesus Christus Judam furem esse sciebat; sed quia non est accusatus, ideo non est ejectus. — c. 5. ibid.

3) Caus. II. quaest. 7. — Caus. III. quaest. 4. 5. — Caus. IV. quaest. 1. 4. — Caus. VI. quaest. 1. — Caus. XV. quaest. 3.

4) Allerdings durch eine Pseudoisidorische Decretale c. 5. Caus. III. qu. 5. De accusationibus clericorum, super quibus mandastis, scitote, a tempore apostolorum in hac sancta Urbe servatum esse, accusatores et accusationes, quas exterarum consuetudinum leges non asciscunt, a clericorum accusatione submotas. Et infra: Idcirco et nos sequentes Patrum vestigia pro salvatione servorum Dei quascunque ad accusationem personas leges publicae non admittunt, his impugnandi alterum et nos licentiam submovemus, et nullae accusationes a judicibus audiantur ecclesiasticis, quae legibus saeculi prohibentur. — c. 19. Caus. VI. qu. 1.

5) *Gratian.* Dict. post c. 4. Caus. XV. quaest. 3. Quum autem sacris anonibus accusationes omnino submoveantur, quas leges saeculi non adsciscunt, e diverso videntur admittendae, quae legibus saeculi non prohibentur. Verum hoc non infertur etc.

6) c. 14. Caus. I. qu. 1.

eingehend, weist er[1]) nach, daß alle mit Infamie Behafteten überhaupt, insbesondere aber Häretiker, Schismatiker und Excommunicirte, sowie Ungläubige in der Regel nicht zur Anklage zuzulassen sind[2]). Was den Begriff der Infamie angeht, so beruft er sich auf eine Decretale Pseudoisidors[3]). Weitläufig behandelt ferner[4]) Gratian die schwierigen Fragen, ob Laien gegen Kleriker und namentlich gegen Bischöfe und Priester als Ankläger vor dem Strafgerichte aufzutreten befugt seien, und ob überhaupt Untergebene gegen ihre Vorgesetzten zur Anklage zugelassen werden dürfen, und kommt zu dem Schlusse, daß allerdings Laien gegen Kleriker und Untergebene gegen ihre Obern zur Anklage zuzulassen seien, und zwar in allen den Fällen, wo die Anklage als glaubwürdig und unverdächtig anerkannt werden muß. Dasselbe nimmt Gratian von der Anklage an, welche von Mönchen, insbesondere gegen Bischöfe, unternommen wird[5]). In eigener Quästion behandelt er ferner die Frage, in wie weit Weiber zur Anklage vor dem geistlichen Strafgerichte befugt sind[6]). Ebenso geht Gratian noch in's Besondere[7]) in die Frage ein, ob Jemand vor dem Strafgerichte zugleich zwei Rollen übernehmen könne, namentlich jene des Anklägers und des Zeugen oder Richters, was natürlich verneint wird.

Wenn nun ein solcher befähigter Ankläger vor dem geistlichen Strafgerichte gegen einen Kleriker auftreten wollte, so scheint es eine Zeit lang auch hiebei Rechtsgebrauch gewesen zu sein, daß, wenigstens wenn die Anklage gegen Bischöfe und überhaupt höher stehende Geistliche gerichtet war, eine Ermahnung im Geiste des Evangeliums[8]) vorausgehen mußte, wie sie später von Innocenz III. für dies Verfahren der Denunciation festgesetzt wurde. Dahin lauten wenigstens zwei dem falschen Isidor von Gratian entlehnte Decretalen[9]). Aber

1) C. III. qu. 4. — C. VI. qu. 1.

2) C. IV. quaest. 1. — c. 23. 24. Caus. II. quaest. 7. — c. 25. ibidem. Pagani vel haeretici, sive Judaei non possunt Christianos accusare, aut vocem eis infamationis inferre. — Conf. c. 26. ibid. Pseudoisid.

3) c. 17. Caus. VI. qu. 1.

4) Caus. II. quaest. 7. conf. c. 7. 8. 9. Caus. VI. qu. 1.

5) Ibid. c. 53—60.

6) Caus. IV. qu. 4.

7) Caus. XV. qu. 3.

8) *Matth.* XVIII. 15—17.

9) c. 15. Caus. II. qu. 7. — c. 16. ibid. Si quis erga episcopum, vel autores ecclesiae quamlibet querelam justam se habere crediderit, non prius primates aut alios judices adeat, quam ipsos, a quibus se laesum existimat, conveniat familiariter, et non semel, sed saepissime, ut ab eis aut suam justitiam accipiat, aut injustam excusationem. Et infra: Si autem secus egerit, ab ipsis et ab aliis communione privetur, tamquam apostolorum Patrumque aliorum contemtor.

auch abgesehen davon, ob nicht etwa diese unächten Kanones dazu dienen sollten, eine Rechtsgewohnheit bilden zu helfen [1]), so liegt klar am Tage, daß eine solche evangelische Admonition wohl bei manchen Vergehen, besonders jenen, die in einem sündhaften Wandel bestehen, nicht aber bei allen ihre Anwendung finden konnte. Denn es ist nicht abzusehen, wie in vielen Fällen nach vollbrachter verbrecherischer That noch eine brüderliche Ermahnung Statt finden könne, und auf was sie abzielen solle, — eine Erwägung, welche uns auch später zu dem Schlusse berechtigen wird, daß das von Innocenz III. ausgebildete Verfahren auf Denunciation ein offenbar auf seltene Fälle beschränktes war.

Sollte nun die Sache vor den Richter gebracht werden, so konnten sich zwei Fälle ergeben. Entweder ließ sich der Beklagte freiwillig herbei, vor Gericht zu erscheinen, was in seinem Belieben stand [2]), oder aber er verstand sich nicht hiezu. Dann war die Citation nothwendig, nicht nur weil der in dem Decrete oft wiederholte Grundsatz feststand, daß eine Anklage nur in Gegenwart des Angeklagten vor dem Richter erhoben werden könne [3]), sondern auch, weil der Angeklagte das Recht hatte, auf der Vorladung zu bestehen, und sich nicht früher in die Sache einzulassen, als bis diese Förmlichkeit erfüllt war [4]).

Bezüglich der Art und Weise dieser Vorladung führt Gratian eine dem Papste Sylvester zugeschriebene Decretale an [5]), deren Anwendung er noch praktisch zu finden scheint [6]), obgleich die übrigens

---

1) Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses Seite 17. Anm. 4.

2) c. 1. Caus. V. qu. 2. Quia nisi canonice vocatus fuerit suo tempore et canonica ordinatione, licet venerit ad conventum quacunque necessitate, nisi sponte voluerit, nullatenus suis respondebit insidiatoribus.

3) Caus. III. qu. 9. — c. 1. ibid. Accusatori omnino non credi decernimus, qui absente adversario causam suggerit, ante utriusque partis justam discussionem.

4) Cit. c. 1. Caus. V. qu. 2.

5) c. 2. ibid. Praesenti decreto censemus, ut inprimis paternaliter vocentur, et per septem dies exspectentur, nullius ecclesiasticae rei interdicta licentia. Huic vero exspectationi iterum addantur septem dies, interdicta ecclesiam intrandi licentia et omnia divina officia audiendi. Post vero addantur duo dies, quibus a pace et communione sanctae ecclesiae sint suspensi. Deinde vero iterum aliis duobus diebus sub eadem expectatione deportentur. Quibus uno die superaddito, omni exspectatione veluti jam desperata, reus mox anathematis gladio feriatur.

6) Dict. *Grat.* post c. 4. ibid. His auctoritatibus evidentissime datur intelligi, quod, nisi quis canonice vocatus fuerit, etiamsi aliqua occasione ad synodum veniat, suis nullatenus cogitur respondere insidiatoribus. Canonica

auch nicht übereinstimmende Glosse schon anderer Meinung ist und die Vorschrift über die Citation dahin bestimmt, daß sie dreimal zu geschehen habe oder peremtorisch einmal, und daß die Erstreckung der Fristen in das Ermessen des Richters gestellt sei, wobei sie sich selbst wieder auf das Decret bezieht [1]).

Diese Ladung muß aber, wie Gratian ausdrücklich [2]) bemerkt, schriftlich abgefaßt sein und die Anklagepunkte enthalten [3]). Ohne Zweifel geht sie vom Richter aus, welchen der Ankläger darum angehen muß.

Sind dann Ankläger und Angeklagter zur anberaumten Zeit vor dem Gerichte persönlich erschienen, so hat der Ankläger seine Anklage vorzubringen. Dieses muß, wie Gratian erörtert [4]), zwar schriftlich geschehen durch das Anklagelibell; nichts desto weniger muß aber der Ankläger die Accusation mündlich anbringen, indem er sein Libell in Gegenwart des Angeklagten vor dem Richter verliest [5]).

Was die Form dieses Anklagelibells betrifft, so geht Gratian einfach auf das römische Recht zurück [6]). Hienach muß im Libell die

---

autem vocatio est, quando servato dierum interstitio, secundum auctoritatem B. Silvestri, causae suae litteris adesse jubetur, quibus quid ei objiciatur auctoritate Felicis Papae significari oportet.

1) Glossa ad Qu. 2. Caus. V. Hic ponitur secunda quaestio, qua quaeritur, quoties aliquis sit vocandus ad causam et certum est, quod semel, secundo et tertio, vel uno pro omnibus peremptorio, ut 24. qu. 3. de illicita, et quidquid de citationibus dicatur, in c. 1. et 2., hodie induciae citatoriae arbitrio judicis relinquuntur, ut in eadem qu. 3. si aegrotans. Der von der Glosse angeführte, von Hinkmar von Rheims herrührende canon 4. Caus. XXIV. qu. 3. enthält in der That die von ihr geltend gemachten Bestimmungen, sowie auch der ebenfalls citirte c. 1. Caus. V. qu. 3. darauf hinweist.

2) Siehe oben das Dict. *Grat.* post c. 4. Caus. V. qu. 2. conf. c. 1. Caus. IV. qu. 5.

3) c. 4. ibid.

4) Causa VI. qu. 8.

5) Dict. *Grat.* post c. 5. ibidem. Sed Callixtus Papa praecipit, ut accusator praesente eo, quem accusat, in scriptis judici accusationem offerat, et propria voce literas suae accusationis legat. Stephanus autem prohibet, ne absens aliquem per epistolam accusare audeat. c. 3. Caus. V. qu. 2.

6) Dict. *Grat.* Caus. II. quaestio 8. pars. II. §. 1. Quae vero sit forma accusationis, et quis modus concipiendorum libellorum, Paullus in Digestis libro de publicis judiciis titulo de accusationibus et inscriptionibus lege 3. ostendit, dicens: §. 2. Libellorum inscriptionis conceptio talis est: Consul et dies. Apud illum praetorem vel proconsulem Lucius Titius professus est, se Maeviam lege Julia de adulteris ream deferre, quod dicat eam cum Cajo Sejo in civitate illa, domo illius, mense illo, consulibus illis adulterium commisisse. Utique enim et locus designandus est, in quo adulterium com-

Anklage in summarischer Weise, aber klar und bestimmt enthalten sein. Der Inscription des Libells muß aber außerdem die Subscription von Seiten des Accusators folgen, wie dieß auch das römische Recht fordert [1].

Nach der Darstellung des Decretes erscheint diese persönliche Ueberreichung des unterzeichneten Klagelibells durch den Ankläger unerläßlich. Zwar hat Gratian [2], wo er diese Regel durch ein Fragment Pseudoisidors, welches den Theodosianischen Codex zur Grundlage hat, bestätigt, aus dem römischen Rechte auch Ausnahmen aufgeführt, bei welchen die Inscription des Libells nicht Statt zu finden habe. Aber schon die Glosse weist dieses ungehörige Citat zurück [3], welches die eigenthümliche spätere römische Gerichtsverfassung zur Voraussetzung hat.

War dagegen der gehörig vorgeladene Angeklagte nicht erschienen, dann soll nach dem Decrete gegen denselben das Contumacialverfahren Statt haben [4]. Anderswo bemerkt Gratian, der das Verfahren in contumaciam nicht besonders behandelt, daß der Ungehorsam gegen den Richter überhaupt durch Excommunication zu strafen sei [5], was er ebenfalls noch an drittem Orte berührt [6].

---

missum est, et persona, cum qua admissum dicitur et mensis. Hoc enim lege Julia publicorum judiciorum cavetur et generaliter praecipitur omnibus, qui aliquem reum deferunt. Neque autem diem, neque horam invitus comprehendet. Quod si libelli inscriptionum legitime ordinati non fuerint, rei nomen aboletur, et ex integro repetendi reum potestas fiet. §. 3. Item subscribere debebit is, qui dat libellum, se professum esse, vel alius pro eo, si literas nesciat etc.

1) Siehe Geib, Geschichte des römischen Criminalprocesses S. 553 ff.

2) Caus. IV. qu. 4. Pars 2. §. 1. Nam inscriptio primo semper fiat, ut talionem calumniator recipiat, quia ante inscriptionem nemo debet judicari vel damnari, quum et saeculi leges haec eadem retinent etc.

3) Glossa ad c. 2. ibid. Sed in quibusdam male dicit Gratianus hic, ut dicit Hug. in summa, et ut Joannes notavit in hoc loco.

4) c. 6. §. 1. Caus. XXIV. qu. 3. c. 10. Caus. III. qu. 9. (Bonifacius Pap. ad Gallos epist. II. a. 419.) Decernimus vestram debere intra provinciam esse judicium et congregari synodum ante diem calendarum novembrium, ut si adesse voluerit, praesens, si confidit, ad objecta respondeat, si vero adesse neglexerit, dilationem sententiae de absentia non lucretur. Nam manifestum est, confiteri eum de crimine, qui indulto et toties delegato judicio purgandi se occasione non utitur. Nihil enim interest, utrum in praesenti examine non omnia, quae dicta sunt, comprobentur, quum ipsa quoque pro confessione procurata toties constet absentia. Conf. c. 1. Caus. IV. qu. 5.

5) Dict. *Grat.* post c. 18. Caus. II. qu. 6. Qui vero ex contumacia judicibus obtemperare noluerit, communione privetur. C. 19. ibid.

6) c. 43. Caus. XI. qu. 3. (Ex concilio Triburiensi.) Certum est, pro

Der erschienene Angeklagte hatte aber in allen Fällen, bevor er sich auf die Anklage weiter einließ, das Recht, sich in den früheren Besitz gesetzt zu sehen, wenn er daraus war mit Gewalt vertrieben worden. Gratian handelt darüber ausführlicher an zwei Orten [1]) und schöpft hier aus den unächten Isidorischen Decretalen [2]). Er bemerkt dabei ausdrücklich, daß die richterliche Verfügung auf Wiedereinsetzung nicht genüge, sondern die Besitzerstattung förmlich und wirklich Statt gefunden haben müsse, ehe man in der Anklage voran schreiten dürfe [3]). Am Schlusse der zweiten der angeführten Quästionen erörtert dann Gratian noch die Frage, ob diese Rechtsregel der Wiedereinsetzung für Alle gelte, und bejaht sie auch für jene, deren Besitz an sich ein illegitimer ist. Nur beim unkanonischen Besitze des päpstlichen Stuhles statuirt er eine Ausnahme, weil dort ein höherer Richter nicht gefunden werden kann [4]).

Dem Restituirten sind aber entsprechende Fristen zu bewilligen, damit er sich ruhig und ungestört in seinem Besitze wieder zurecht finde. Erst nach Ablauf dieser Frist kann er vor Gericht gezogen und eine Anklage gegen ihn vorgebracht werden [5]).

Ist aber auch der Fall nicht gegeben, daß die Restitution eines Spoliirten Statt zu finden habe, so hat derselbe dennoch das Recht, bevor er sich auf die Anklage einläßt, die sogenannte Deliberationsfrist zu begehren [6]), damit er sich auf die Verhandlung der Anklage vorbe-

---

his tribus criminibus aliquem excommunicari debere, quum ad synodum canonice vocatus venire contemnit, aut si post, quam illuc venerit, sacerdotalibus respuit obedire praeceptis, aut si ante finitam causae suae examinationem a synodo abire praesumit. Conf. c. 8. Dist. LXXIV.

1) Caus. II. qu. 2. Caus. III. qu. 1.

2) Z. B. c. 3. Caus. II. qu. 2. Nullus episcoporum, dum suis fuerit rebus exspoliatus aut a sede propria qualibet occasione pulsus, debet accusari, aut a quoquam potest ei crimen objici, priusquam integerrime restauretur, et omnia, quae illi ablata quocunque ingenio fuerant, legibus redintegrentur, et ipse propriae sedi et pristino statui regulariter reddatur: ita ut omnes possessiones et cuncta sibi injuste ablata, atque fructus omnes ante coeptam accusationem primates et synodus episcopo, de quo agitur, funditus restituant.

3) Dict. *Grat.* post c. 2. Caus. III. qu. 1. Sed notandum est, quod restitutionis sententia sola non sufficit, nisi praesentialiter omnia judicis officio restituantur, ut ejectus vel spoliatus etiam naturalem possessionem recipiat, sive animo, sive corpore suo. Cuncta quoque, quae sibi ablata fuerant, quacunque conditione, in eodem loco, unde surrepta fuerant, revocanda sunt.

4) Dict. *Gratiani* post c. 6. Caus. III. qu. 1.

5) Caus. III. qu. 2.

6) Caus. III. qu. 3. — Auch die Kanones dieser Quästion stammen aus

reiten, über seine Exceptionen zu Rathe gehen und seine Gegenbeweise sammeln könne. Als Palea ist der angeführten Quästion ein weiterer Pseudoisidorischer Kanon beigefügt, welcher im Strafprocesse diese Frist auf sechs Monate oder auch nöthigen Falles noch weiter erstreckt [1]). Gratian dagegen beschränkt sich im zweiten und dritten Theile der Quästion darauf, Excerpte aus dem justinianeischen Recht über die Fristen im Civilprocesse zu geben, ohne die Anwendung dieser Proceßnormen auf das kanonische Verfahren zu vermitteln [2]), was eben so wenig der Glosse gelingt.

Was nun die wirkliche Einlassung auf den Grund der Anklage angeht, so enthält das Decret hierüber keine ausdrücklichen neuen Bestimmungen, noch kommt Gratian hierin auf das römische Recht zurück [3]). Es unterliegt aber keinem Zweifel, daß zunächst der Angeklagte persönlich vor dem Richter auf die Anklage zu antworten hatte, und daß sofort durch diese Antwort und Einlassung auf die Anklage der eigentliche Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens festgestellt und die Verhandlungen als eröffnet angesehen wurden, so daß jetzt die Anklage als förmlich anhängig betrachtet und die Folgen der Litispendenz als eingetreten erachtet wurden [4]).

---

unächten Decretalen. c. 1. ibid. Quum accusatus ad judicium venerit, si voluerit et necesse fuerit, induciae ei petenti a Patribus constitutae absque impedimento concedantur et judices a se electi sibi tribuantur.

1) c. 4. Palea. ibid. Induciae accusatis in criminalibus causis sex mensium vel eo amplius, si necesse fuerit, concedendae sunt.

2) Die Excerpte sind aus c. 1. Cod. l. 3. tit. 11. Nov. 96. Nov. 53.

3) Der technische Ausdruck des römischen Civilprocesses für die eigentliche Streiteinlassung: litis contestatio, litem contestari, kommt wohl hin und wieder im Decrete wie auch in der Glosse vor. Es scheint aber doch, daß zu Zeiten Gratians dieser Terminus noch nicht, wie später, völlig in die Theorie des Strafprocesses eingedrungen war, was allerdings keinem Anstand unterlag, sobald die letzte Spur des Begriffes der altrömischen Litiscontestation abgestreift und darunter lediglich jener wesentliche Moment des Processes verstanden wurde, wo der Angeklagte auf die Anklage Antwort gibt und die einzelnen Puncte der letztern festgestellt werden. Der processualische Act des römischen Criminalprocesses, welcher der litis contestatio des römischen Civilprocesses entspräche, wäre wohl eigentlich die sogenannte nominis receptio, mit dem im altrömischen Processe das Verfahren vor dem Prätor beendigt und der Angeklagte in den Anklagestand versetzt wurde. Siehe Geib a. a. O. Seite 283 ff. So hat auch schon die Glosse zu Caus. III. quaest. 11., wo sie bezüglich des Reconventionsrechtes distinguirt: Si in modum accusationis, aut *nomen* accusati est *receptum* inter reos, aut non, *hoc est dicere si lis est contestata aut non.*

4) c. un. Caus. VIII. qu. 4. Nonne directa sunt verba canonum: Quicunque clericorum ab episcopo suo ante sententiae tempus pro dubia suspicione discesserit, manifestam eum manere censuram. Et infra §. 1. Lex ec-

Gedachte übrigens der Angeklagte die exceptio fori anzubringen, so mußte dieß in diesem Momente des Verfahrens geschehen, wie Gratian ausdrücklich bemerkt [1]). Wenn sich aber der Angeklagte auf die Anklage selbst einläßt, so hat er nach der Darstellung Gratians [2]) das Recht der Reconvention mit einer Gegenanklage nur für den Fall, daß er seinem Ankläger mit einer gewichtigeren Anklage entgegen zu treten vermag, als die ist, welche gegen ihn selbst erhoben ward [3]). Doch soll es, wie Gratian aus dem römischen Rechte beibringt, dem Angeklagten auch außerdem zustehen, wenigstens einstweilen bis zur Entscheidung der schwebenden Verhandlung das Anklagelibell zu hinterlegen [4]).

Von der Regel des römischen Processes, daß vor dem Beweisverfahren von den Advocaten der Parteien das Für und Wider der Anklage in längerer Auseinandersetzung erörtert wurde, finden wir im Decrete keine Spur mehr. Aber auch das Beweisverfahren ist nur bezüglich zweier Arten des Beweises, bezüglich des Geständnisses und des Zeugenbeweises, ausführlicher aber nur in letzterer Hinsicht berührt. Von den zwei andern Hauptarten des Beweises — dem Urkunden- und dem Indicienbeweise — handelt Gratian nicht, wobei jedoch der Schluß gerechtfertigt bleibt, daß er keines dieser beiden Beweismittel förmlich ausgeschlossen wissen will. Denn es mochte eben zu Gratians Zeiten ein Eingehen in diese Theile des Proceßrechtes eben so wenig praktisch sein, als sie auch bis dorthin von dem Gerichtsgebrauch und der Schule noch nicht ausgebildet waren.

Bezüglich des Geständnisses finden wir im Decret nach dem Vorgange Pseudoisidors die Rechtsregel bestätigt, daß das Geständniß nur

---

clesiastica pontificem ab aliis accusatum prius, quam sub luce objecta constiterint, exigit non relinqui. Conf. Dict. Grat. post c. 49. Caus. XI. qu. 1. u. c. 50. ibid.

1) Dict. *Grat.* p. c. 2. Caus. III. qu. 6. Exceptio fori dilatoria est, atque ideo in initio litis debet opponi et probari. Peremtorias autem exceptiones (ut sunt praescriptiones longi temporis) sufficit in initio litis contestari. Conf. Dict. *Grat.* post c. 4. Caus. III. qu. 3. §. 7.

2) Caus. III. qu. 11.

3) Dict. *Grat.* post c. 3. ibid. Hoc autem intelligendum est in pari vel minori crimine. Ceterum si de majori crimine eum accusare voluerit (veluti, si accusatus de fornicatione, de perjurio, de homicidio, vel simonia, vel quolibet alio hujusmodi crimine accusatorem suum impetere voluerit), his auctoritatibus non prohibetur.

4) c. 2. ibid. (Lib. IX. Cod. tit. I. l. 19.). Neganda est accusatis, qui non suas suorumque injurias persequuntur, licentia criminandi in pari vel minori crimine, priusquam se crimine, quo premuntur, exuerint secundum scita veterum juris consultorum: ita tamen, ut et ipsi inscriptiones contra eos etiam pendente accusatione deponere possint.

dem, welcher es ablegt und nicht Dritten präjudiciren kann [1]. Dieses Geständniß des Angeklagten muß aber ein freiwilliges sein [2]; ein irgendwie erzwungenes Geständniß ist nichtig [3].

Was die übrigen Arten der Beweismittel betrifft, so spricht auch das Decret den Grundsatz des gerichtlichen Verfahrens aus, daß jede Partei ihre Behauptungen, also zunächst der Ankläger seine Klage, dann der Angeklagte seine Exception zu beweisen habe [4]. Gelingt dem Ankläger sein Beweis nicht, so ist der Angeklagte frei zu sprechen. Die Ausnahme hievon, welche sich durch das außerordentliche Verfahren auf Infamia in dem kanonischen Rechte Geltung verschaffte, berührt Gratian an demselben Orte [5], und wir werden später davon zu handeln haben.

Gehen wir nun insbesondere auf den Zeugenbeweis über, so enthält das Decret vorerst eine Reihe von Bestimmungen über die Fähigkeit, vor dem geistlichen Strafgerichte Zeugniß zu geben. Der oberste leitende Grundsatz ist hier, daß der Zeuge wie der Ankläger eine glaubwürdige Person sein müsse [6]. Daher können überhaupt Zeugen nicht sein, welche nicht Ankläger sein können [7]. Namentlich sind von der Zeugenschaft ausgeschlossen alle verdächtigen und übelberüchtigten Personen [8],

---

1) c. 5. Caus. XV. qu. 3. Nemini (praeterquam de crimine laesae majestatis) de se confesso credi potest super crimen alienum, quoniam ejus atque omnis rei professio periculosa est, et admitti adversus quemlibet non debet. Quia ergo ista de se confitetur, super alienum crimen ei credi non oportet, sed contra eum sua confessio interpretanda est.

2) c. 1. Caus. XV. qu. 6.

3) c. 1. 2. ibid.

4) c. 1. Caus. VI. qu. 5. c. 2. ib. Accusator, quod asseverat probare se non posse profitendo, reum necessitate monstrandi contrarium non adstringit, quum per rerum naturam factum negantis probatio nulla sit. Et Dict. *Grat.* post c. 1. ibid. Item accusatus non negationem, sed exceptionem probare debet. Cod. lib. IV. tit. de probat. l. Actor.

5) Dict. *Grat.* post c. 2. ibid. Hoc autem servandum est, quando reum publica fama non vexat. Tunc enim auctoritate ejusdem Gregorii propter scandalum removendum famam suam reum purgare oportet.

6) c. 2. C. IV. qu. 2. §. 3. (Palea). Placuit sancto conventui, ut testes ad testimonium dicendum pretio non conducantur, et ut quique optimi et fideliores in testimonium assumantur, ut is, contra quem testimonium ferre debent, nullam eis possit afferre calumniam, et ut nullus testimonium dicat nisi jejunus.

7) c. 1. ibid. Testes autem ad testimonium non admittendos esse censemus, qui nec ad accusationem admitti praecepti sunt etc.

8) c. 9. Caus. III. qu. 5. (Pseudoisidor. ex Conc. Carth. VII. c. 2.) Constituimus iterum, firmantes cana patrum statuta cum omnibus, qui nobiscum sunt, episcopis, sicut dudum decretum reperimus, ut homicidae, ma-

Ungläubige, namentlich Apostasirte [1]). Nicht minder sind zum gerichtlichen Zeugniß unfähig die Verwandten und Hausgenossen des Anklägers, wenigstens gegen Fremde; gegen einander aber sollen sie, wenn sie einstimmen, zum Zeugniß zugelassen werden [2]). Auch Feinde des Angeklagten oder Solche, die wenigstens kurz vorher in Feindschaft mit ihm waren, sind verdächtige und unglaubwürdige Zeugen und können deßhalb nicht zum gerichtlichen Zeugniß zugelassen werden [3]). Dann weist Gratian noch nach, daß die Unmündigen, die das vierzehnte Jahr noch nicht erreicht haben, zum Zeugnisse unfähig sind [4]). Endlich führt er in's Besondere an, daß gegen Priester Solche nicht Zeugniß geben können, welche selbst unfähig sind, Priester zu werden [5]), und daß Kleriker nicht in einer Sache Zeugniß geben können, in welcher sie zuvor Richter gewesen [6]). In der schon angeführten Quästion [7]) weist Gratian wohl nur zur Erläuterung der kanonischen Bestimmungen in Beziehung sowohl auf die Zulassung zum gerichtlichen Zeugnisse, als auch auf die Beweiskraft desselben auf das römische Recht zurück, dessen Bestimmungen, wo sie nicht singulär römisch sind, in beiden Fällen der Natur der Sache nach von demselben Principe ausgehen, wie das kanonische. Abgesehen von der alsbald zu behandelnden Frage über die Zahl und den Eid der Zeugen enthält das Decret keine weiteren Regeln über die Theorie des Zeugenbeweises.

Bezüglich der zum gerichtlichen Beweise erforderlichen Anzahl der Zeugen steht aber nach dem Decrete die Regel fest, welche, wie wir früher gesehen, in der heiligen Schrift begründet ist und auch in das römische Recht aufgenommen wurde [8]). Das Zeugniß eines Einzigen

---

jecti, fures, sacrilegi raptores, adulteri, incesti, venefici, suspecti, criminosi, domestici, perjuri, et qui raptum fecerunt, vel falsum testimonium dixerunt, seu qui ad sortilegos divinosque concurrerunt, similesque eorum, nullatenus ad accusationem vel ad testimonium sint admittendi, quia infames sunt, et juste repellendi, quia funesta est vox eorum. c. 4. 9. 13. ibid.

1) c. 24. Caus. II. qu. 7.

2) c. 1. Caus. III. qu. 5. (Pseudoisid. ex Conc. Carthag. habit. A. 421. c. 7.). Consanguinei accusatoris adversus extraneos testimonium non dicant, nec familiares, vel de domo prodeuntes, sed si voluerint et invicem consenserint, inter se parentes tantummodo testificentur, et non in alios. c. 12. ibid.

3) c. 2. 13. ibid.

4) c. 1. Caus. IV. qu. 2. et 3. Ad testimonium autem infra annos quatuordecim aetatis suae non admittuntur.

5) c. 39. Caus. II. qu. 7.

6) c. 38. Caus. II. qu. 6.

7) c. 3. Caus. IV. qu. 2. et 3.

8) c. 3. §. 38. Caus. IV. qu. 2. et 3. L. 9. Cod. de test. (IV. 20.) Unius

liefert keinen gerichtlichen Beweis [1]). Dagegen genügt in der Regel dazu die Aussage zweier Zeugen, wie Gratian in einer eigenen Quästion ausführt [2]). Die entgegenstehenden Kanones, welche für den Beweis der Anklage gegen einen Bischof zwei und siebenzig, gegen einen Cardinalpriester vier und vierzig, gegen einen Cardinaldiakon sieben und zwanzig und für die übrigen Ordines sieben Zeugen fordern [3]), sucht Gratian [4]) dahin mit der allgemeinen kanonischen Regel zu ver-

---

vero testimonium nemo judicum in quacunque causa facile patiatur admitti; imo unius testis responsio omnino non audiatur, etiamsi praeclarae curiae honore praefulgeat.

1) Dict. *Grat.* post c. 11. Caus. XXXV. qu. 6. Quod autem unius testimonio conjugia apud quosdam dirimuntur, nulla ratione ratum habetur. Quum enim Dominus dixerit: Omne verbum stabit in ore duorum vel trium testium, item quum in Ilerdensi concil. c. 20. dicatur: Omnis controversia, quae de ecclesiasticis rebus fit, secundum divinam legem sub duobus vel tribus testibus terminetur, Domino dicente: Non unus stet contra alium, sed in ore duorum vel trium testium stet omne verbum; item quum alibi dicatur: Nullius personae, quantumlibet exercitatae, testimonio aliquid credatur: evidentissime apparet, unius assertione conjugia non esse dirimenda. Eine Ausnahme von dieser Regel statuirt das Decret bezüglich des Beweises der Taufe c. 111. 112. Dist. IV. de consecr.

2) Caus. II. qu. 4. Dict. *Grat.* in princ. quaest. Quod vero quarto loco quaerebatur: an duorum testimonio episcopus sit condemnandus, multorum auctoritate probatur. Sicut enim in evangelio Joannis legitur, ait Christus ad Judaeos: In lege vestra scriptum est, quoniam duorum hominum testimonium verum est. Hinc consequenter contra eos argumentatur, dicens: Si duorum hominum testimonium verum est, quare testimonium meum et Patris non accipitis? Item Paulus in epistola ad Hebraeos: Qui praevaricans legem Moisi, duobus vel tribus testibus convictus, sine miseratione lapidabitur. c. 1. ibid. (Conc. Bracar. II. a. 572.) Placuit, ut si quis aliquem clericorum in accusatione fornicationis impetit, secundum praeceptum Pauli apostoli duo vel tria testimonia requirantur. Quod si non potuerit datis testimoniis approbare, quod dixit, excommunicationem accusati accusator accipiat.

3) c. 2. Ibid. Praesul non damnabitur, nisi cum LXXII. testibus, nec praesul summus a quoquam judicabitur, quoniam scriptum est: Non est discipulus super magistrum. Presbyter autem cardinalis, nisi cum XLIV. testibus, non damnabitur; diaconus vero cardinalis urbis Romae nisi cum XXVII. testibus non condemnabitur. Subdiaconus, acolythus, exorcista, lector, ostiarius non nisi septem testibus non condemnabitur. Testes autem et accusatores sine aliqua sint infamia. — c. 3. ibid.

4) Dict. *Grat.* in fine quaest. Sed hoc vel speciali privilegio de clericis Romanae ecclesiae intelligitur, vel propter improbitatem quorumdam, qui, quum non sint spectatae vitae et scientiae, in accusationem ministrorum Dei repente prosiliunt. Quorum vero vita adeo laudabilis est, ut omnibus imitanda appareat, de quorum assertione nulla dubitatio nasci poterit, eorum testimonium duorum vel trium testium quilibet jure convinci et damnari potest.

einigen, daß er annimmt, es handele sich hier entweder nur von einem Privilegium des römischen Klerus, oder von Fällen, wo verdächtige Anklagen vorliegen. Wo dieß nicht der Fall ist und die Zeugen glaubwürdig sind, schließt Gratian, bleibt es bei der Regel, daß jede Anklage durch zwei oder drei Zeugen begründet werden könne.

Auch an die Nothwendigkeit der Beeidigung der Zeugen wird von Gratian erinnert und er deutet hier ebenfalls zunächst auf eine Bestimmung des römischen Rechtes hin[1]). An anderem Orte bringt er die Decretale bei, welche dasselbe bestimmt[2]). Hier wie in allen ähnlichen Fällen darf man daraus, daß Gratian irgend eine Rechtsregel nicht erschöpfend behandelt, nicht schließen, daß eine solche, wie hier die Beeidigung der Zeugen, zu seiner Zeit durch den Rechtsgebrauch nicht unterstützt gewesen sei. Der entgegengesetzte Schluß hat bei einer Arbeit, wie die Gratians, weit mehr Berechtigung, daß er es nämlich für das praktische Bedürfniß, worauf seine Sammlung berechnet war, gerade weniger nothwendig gehalten, solche kanonische Bestimmungen, welche sich in der Schule und vor Gericht allgemeiner Anerkennung erfreuten, weitläufig in seinem Decrete zu erörtern und zu begründen.

Uebrigens weist Gratian nach, daß die Regel der Beeidigung der Zeugen ihre Ausnahme habe. Kinder unter vierzehn Jahren sollen nicht zum Schwur wie nicht zum Zeugniß zugelassen werden[3]). Dieselbe Bewandtniß hat es mit jenen, welche einen Meineid begangen haben[4]). Auch die Kleriker, namentlich aber die Priester, sollen nicht zur Ablegung des Eides angehalten werden[5]). Die Ausnahme, welche

1) c. 3. §. 37. Caus. IV. qu. 2. et 3. (Lib. IV. Cod. T. 20. l. 9.) Jurisjurandi religione testes prius, quam perhibeant testimonium, coarctentur et honestioribus potius testibus fides habeatur.

2) c. 20. Caus. III. qu. 9. Hortamur ut, sub timore Domini consuetam conscientiae vestrae sinceritatem in hoc quoque negotio conservantes, omnem personis, quae veritatem causae istius scire possunt, faciatis amputari formidinem, et vestris praesentari conspectibus, tactis sacrosanctis evangeliis, praebito etiam legaliter sacramento, quae in veritate rerum noverunt, professione suae testificationis aperiant, ut, patefactis omnibus, quae secundum leges et justitiam censenda sunt cognoscatis, et competentem legibus et veritati terminum detis.

3) c. 15. Caus. XXII. qu. 5. Pueri ante annos quatuordecim non cogantur jurare etc.

4) c. 14. ibid. Parvuli, qui sine rationabili aetate sunt, non cogantur jurare, sicut Gunebodigni faciunt. Et qui semel perjuratus fuerit, nec testis sit post hoc, nec ad sacramentum accedat, nec in sua causa vel alterius jurator existat.

5) c. 1. Caus. II. qu. 5. Sacramentum hactenus a summis sacerdotibus, vel Dei ministris, nisi pro fide recta, minime cognovimus, nec sponte eos jurasse reperimus. c. 2 3. ibid. conf. c. 22. 23. Caus. XXII. qu. 5.

Gratian hievon insbesondere statuirt, ist der weiter unten zu erörternde Fall der kanonischen Purgation[1]). Mit welchem Mittel Priester vor Gericht ihre Aussage bestärken sollen, zeigt Gratian aus jenem Kanon des im Jahre 895 gehaltenen Concils von Tribur[2]).

Was dann die Förmlichkeit des Eides, den die Zeugen zu leisten haben, angeht, so war es zu den Zeiten Gratians wohl die Regel, daß ein sogenannter körperlicher Eid geschworen wurde[3]). Derselbe ward gewöhnlich entweder auf das Evangelienbuch, oder auf Reliquien der Heiligen abgelegt. Andere Arten von Eidschwüren mit heidnischen Anklängen werden von Gratian in ihrer Unerlaubtheit dargestellt[4]). Außerdem mußten aber die Schwörenden nüchtern im Sinne des kirchlichen jejunium naturale sein[5]); und zu gewissen heiligen Zeiten sollte

---

1) Dict. *Gratian.* post c. 4. Caus. II. qu. 5. Verum his auctoritatibus non omni modo juramenta prohibentur fieri a sacerdotibus, sed tantum incauta et ea, quae pro qualibet causa temporali judicio offeruntur. Quum autem populari infamia sacerdotes opprimuntur, tunc ad innocentiae suae assertionem juramenta debent offerri.

2) c. 4. ibid. Si quis presbyter contra laicum, vel laicus contra presbyterum aliquam habet querimoniae controversiam, episcopo praecipiente sine personarum acceptione finiatur, et laicus per juramentum (si necesse sit) se expurget. Presbyter vero vice juramenti per sanctam consecrationem interrogetur, quia sacerdotes ex levi causa jurare non debent. Manus enim, per quam corpus et sanguis Christi conficitur, juramento polluetur? Absit; quum Dominus in evangelio discipulis suis (quorum vicem nos indigni in sancta gerimus ecclesia) dicat: Nolite omnino jurare; sit autem sermo vester: est, est; non, non. Quod autem his abundantius est, a malo est. Die Glosse versteht unter dem „per sanctam consecrationem" einfach die Betheuerung auf das heilige Opfer: „Immo sufficit sive per salutem, sive per aliquid aliud juretur."

3) c. 20. Caus. III. qu. 9. Tactis sacrosanctis evangeliis, praebito etiam legaliter sacramento. Siehe oben S. 97. Anm. 2. Dict. *Grat.* p. c. 10. Caus. XXII. qu. 1. Quaeritur, quis magis teneatur, an ille qui per Deum, an ille qui super sancta evangelia jurat? Huic quaestioni Joannes Chrysostomus respondet, dicens: c. 11. ibid. Si aliqua causa fuerit, modicum videtur facere, qui jurat per Deum. Qui autem jurat per evangelium, majus aliquid fecisse videtur. Quibus similiter dicendum est. Stulti, scripturae sanctae propter Deum sunt, non Deus propter scripturas. c. 12. ibid. Habemus in lege scriptum: Non pejerabis in nomine meo, nec pollues nomen Dei tui in vanum. Ideo admonendi sunt omnes, ut diligenter caveant perjurium, non solum in altari seu Sanctorum reliquiis, sed etiam in communi loquela.

4) c. 7. c. 8. Caus. XXII. qu. 1. c. 10. ibid. Si quis per capillum Dei vel caput juraverit, vel alio modo blasphemia contra Deum usus fuerit, si in ecclesiastico ordine est, deponatur; si laicus, anathematizetur. Et si quis per creaturam juraverit, acerrime castigetur et juxta id, quod synodus dijudicaverit, poeniteat etc.

5) c. 16. Caus. XXII. qu. 5. Honestum etiam videtur, ut, qui in sanc-

überhaupt keine Eidesablegung Statt finden[1]. Die so beeidigten Zeugen haben aber persönlich vor dem Richter zu erscheinen, und in seiner und der Parteien Gegenwart[2] ihr Zeugniß über Das abzulegen, was sie mit ihren eigenen Sinnen wahrgenommen haben[3]. Auch kann die Aussage über Eine Thatsache nur dann als ein Zeugniß Mehrerer gelten, wenn sie alle zu gleicher und nicht zu verschiedener Zeit dieselbe Wahrnehmung gemacht haben[4].

Ueber die allgemeine Verpflichtung des Zeugen, die Wahrheit zu sagen, sowie über die Strafen, welche auf den Meineid, Verleitung dazu und dessen Mitwissenschaft gesetzt sind, finden wir im Decrete eine Reihe von kanonischen Bestimmungen, welche wir lediglich zu bezeichnen haben[5].

Hatte aber der Ankläger seine Beweismittel erschöpft, ohne daß ihm die Begründung seiner Anklage gelungen wäre, so stand im Einklange mit dem späteren römischen Rechte der von dem falschen Isidor nach dem Theodosianischen Codex formulirte Rechtssatz fest, daß der Ankläger nicht nur die Strafe der Talion zu leiden habe, sondern sich auch die Strafe der Infamie zuziehe, wie Gratian selber im Eingange der Quästion[6] bemerkt, welche er diesem Gegenstande widmet. Dazu bringt Gratian noch einen weitern Kanon[7], welcher noch eine andere

---

tis audet jurare, hoc jejunus faciat cum omni honestate et timore Dei, et ut pueri ante annos quatuordecim non cogantur jurare.

1) c. 17. ibid. Decrevit sancta Synodus, ut a septuagesima usque ad octavam paschae, et ab adventu usque in octavam epiphaniae nec non in jejuniis quatuor temporum et in litaniis majoribus et in diebus dominicis, et in diebus rogationum (nisi de concordia et pacificatione) nullus super sacra evangelia jurare praesumat.

2) Causa III. Quaestio 9. Pars I. Dict. *Grat.* et per tot.

3) c. 15. Caus. III. qu. 9. (Pseudoisid.) Testes per quamcunque scripturam testimonium non proferant, sed praesentes de his, quae noverunt et viderunt, veraciter testimonium dicant. Nec de aliis causis vel negotiis dicant testimonium, nisi de his, quae sub praesentia eorum acta esse noscuntur. Conf. seq. Dict. *Grat.* §. 1. et Dict. *Grat.* post c. 11. Caus. XXX. qu. 1.

4) Ibidem Dict. *Grat.* §. 2. Simul autem necesse est, ut videant. Quod si alius uno, alius alio tempore viderit, diversitas temporum eorum testimonium non admittit. c. 1. ibid.

5) c. 17. Caus. III. qu. 9. — c. 80. 81. 82. 83. 86. Caus. XI. qu. 3. — c. 3. §. 2. Caus. V. qu. 6. — c. 14. 15. Caus. XXII. qu. 4. — c. 1. 2. 3. 4. 5. 7. 8. Caus. XXII. qu. 5.

6) Caus. II. qu. 3. Dict. *Grat.* Qua autem poena ferendi sint, qui in accusatione deficiunt, canonum censura definit. Poenam enim illati criminis cum dispendio existimationis accipient. c. 1. 2. ibid. c. 3. Qui non probaverit, quod objecit, poenam, quam intulerit, ipse patiatur.

7) c. 4. ibid. (ex conc. Eliberitano hab. circa a. 310.) Si quis episcopum,

Strafe für die mißlungene Anklage gegen Bischöfe, Priester und Diakonen verhängt. Der Eintritt dieser Bestrafung des Anklägers hat aber nur dann Statt, wenn die Verhandlungen ergeben, daß die Anklage eine verläumderische sei. Denn es kann weder ein unbesonnener Vorwurf alsbald als förmliche Anklage behandelt werden[1], noch auch der als Calumniator bestraft werden, welcher im guten Glauben die Anklage unternommen hat[2], namentlich wenn er durch die Zeugen, welche das Verbrechen durch ihre Deposition zu beweisen versprochen hatten, irre geführt wurde[3]. Daß aber zu einer solchen Abolition der Anklage, wobei der Ankläger frei ausgeht, weil bei ihm die verläumderische Absicht nicht vorausgesetzt werden kann, die Einstimmung des freigesprochenen Angeklagten erforderlich sei, nimmt Gratian an[4], gestützt auf weltliches Recht[5]. Anders verhält es sich allerdings, wenn sich ergibt, daß der Ankläger, bestochen durch den Angeklagten, die Anklage aufgebe, was stets strafbar erscheinen muß[6].

---

aut presbyterum aut diaconum falsis criminibus appetierit et probare non potuerit, nec in fine dandam ei communionem censemus.

1) c. 5. ibid.

2) c. 8. ibid. Si quem poenituerit accusasse criminaliter et inscriptionem fecisse de eo, quod probare non potuerit, si ei cum accusato innocente convenerit, invicem se absolvant etc.

3) So erklärt auch die Glosse das Dict. *Grat.* p. c. 5. ibid., welches wohl anders keinen genügenden Sinn geben kann: Sed aliud est crimen illatum non posse probare, aliud aliqua promissione accusationem deserere. Huic enim, qui promissione deceptus accusationem deserit, venia datur; illi vero, qui crimen illatum probare non valuerit, infamia irrogatur. Damit sind allerdings wieder die beiden folgenden Kanones 6. 7. in keinem Zusammenhange, wie die sich ebenfalls widersprechende Glosse richtig bemerkt. Sed tunc sequens c. non facit ad propositum magistri.

4) Dict. *Grat.* post c. 7. ibid. — Pars II. §. 2. Notandum est quoque, quod aliud est, quum aliquem poenituerit criminaliter accusasse et inscriptionem fecisse, si ab innocente fuerit absolutus: aliud, si pecuniam a nocente acceperit, ut a probatione ejus, quod objecerat, desistat.

5) c. 8. cit. (ex interpretatione ad Theod. cod. l. 9. t. 37. c. 1.) Si quem poenituerit accusasse criminaliter, et inscriptionem fecisse de eo, quod probare non potuerit, *si ei cum accusato innocente convenerit*, invicem se absolvant. Anders die Glosse zu „convenerit." Immo etiam eo invito intra XXX. dies potest: nisi reus jam sit passus aliquam injuriam, ut C. de abol. l. fallaciter.

6) c. 8. cit. — Si vero judex eum, qui accusatus est, criminosum esse cognoverit, et inter reum et accusatorem per obreptionem convenerit de colludio, poenam accipiat legibus constitutam. c. 7. ibid. (*Gregor. M.*) Euphemium atque Thomam, qui pro deserenda accusatione episcopi sui sacros ordines acceperunt, eisdem sacris privatos ordinibus esse, atque ita, sicuti sunt depositi, volumus permanere.

Dabei nimmt Gratian Gelegenheit, auf das römische Recht und das Senatusconsultum Turpillianum zurückzuweisen [1]), um die dreifache Art zu erörtern, wie die Criminalanklage nach römischem Rechte eine gesetzwidrige wird, durch Calumnie nämlich, Prävarication und Tergiversation, indem der Ankläger entweder eine falsche Anklage erhebt, oder eine an sich begründete Anklage zum Vortheil des Angeklagten schlecht führt, oder endlich gänzlich fallen läßt, ohne den richterlichen Spruch auf Abolition zu veranlassen [2]).

Was dann endlich das Urtheil betrifft, so weist Gratian mehrfach darauf hin, daß dasselbe ohne Uebereilung, nach reiflicher unparteiischer Würdigung der Sache gefällt werden müsse [3]). Daher kann kein Urtheil ergehen, wenn nicht der Beschuldigte eingestanden hat oder durch Beweis überführt ist [4]). Das Urtheil muß aber vom Richter schriftlich abgefaßt sein, und diese Form des Urtheiles ist nach dem Vorgange des römischen Rechtes so wesentlich, daß die Nichtbeachtung Nichtigkeit desselben zur Folge hat [5]).

---

1) Caus. II. Quaest. III. Pars V. Dict. *Grat.* (fr. 1 seqq. D. l. 48. t. 16. — fr. 1 seqq. eod. l. 47. t. 18.)

2) Geib a. a. O. S. 576 folgg.

3) c. 70. Caus. XI. qu. 3. Summopere praecavere debent rectores ecclesiarum, et qui publica judicia exercent, ut in dictandis sententiis nullatenus levitate aut furore ducti sint praecipites, sed causis prius diligenter ventilatis, quum res, quae ignorabatur, pleniter ad notitiam venerit, tunc divina et humana lex resolvatur, et tunc secundum quod ibi constitutum est, remota personarum acceptione, definitiva feratur sententia. Hinc est, quod Moises querelas populi semper ad Dominum, tabernaculum ingressus, referebat, et juxta quod Dominus imperabat judicia proponebat, nimirum nos instruens, ut non ex corde nostro, sed ex praecepto divino condemnationis vel justificationis sententiam proferamus. c. 11. Caus. XXX. qu. 5. — c. 20. Caus. II. qu. 1. — c. 13. ibid.

4) c. 1. Caus. II. qu. 1. (S Augustinus.) Nos in quemquam sententiam ferre non possumus, nisi aut convictum aut sponte confessum. c. 2. 3. 4. 5. ibid.

5) c. 7. ibid. §. 14. Quod autem dicitur, quia nihil scriptis judicatum est, legendus est titulus XLIV. libri VII. codicis, quia scriptis debet judicari. Nam ibi inter alia dicitur atque praecipitur, ut sententia, quae sine scripto dicta fuerit, ne nomen quidem sententiae habere mereatur. — Conf. c. 8. ibid. (Palea.) c. 9. ibid. (Conc. ad S. Medardum a. 853. Palea.) Legum ecclesiasticarum consuetudo et auctoritas talis est, ut in causis gestorum semper scripturam requirant, adeo ut qui ad sacrum fontem accedit, suum dare nomen praecipiatur. Qui ad summum sacerdotium provehitur, decreto manibus omnium roborato eligitur. Ordinatus autem a suis ordinatoribus literas accipere jubetur. Qui etiam ab ecclesiastica societate quolibet excessu disciditur, libelli inscriptione aut recipitur, aut ejicitur. Sed et qui accusatur aut excommunicatur, seu reconciliatur, per scripturam accusari vel

Diese schriftlich abgefaßte Sentenz muß alsdann, ebenfalls bei Strafe der Nichtigkeit, in Gegenwart der Parteien vom Richter verkündigt werden [1]. Eine Ausnahme davon macht der Fall des Contumacialverfahrens [2].

An einem anderen Orte [3] führt dann noch Gratian aus dem römischen Rechte einige Fälle an, in welchen die ergangene richterliche Sentenz als nicht ergangen angesehen wird. Es ergeben sich diese Fälle theils aus der Natur der Sache, theils enthalten sie positive römische Rechtsregeln.

Dieß sind die Bestimmungen, welche das Decret Gratians über den ordentlichen Rechtsweg vor dem geistlichen Strafgerichte enthält. War derselbe die Regel, und gewöhnlich zu betreten, so gab es doch auch Fälle, wo ausnahmsweise dieser modus procedendi ordinarius verlassen und ein anderes Verfahren eingehalten wurde.

Der erste Fall sind nach Gratian die von ihm sogenannten „manifesta," wovon er in einer besonderen Quästion handelt [4]. Nachdem er in dem ersten Theile derselben nachgewiesen hat, daß in der Regel kein richterliches Urtheil erfolgen könne, wenn nicht der ordentliche Rechtsweg des Anklageverfahrens eingehalten worden, führt er in dem zweiten Theile aus, daß die Bestrafung offenkundiger Verbrechen diesen Rechtsgang nicht erfordere [5]. In allen solchen Fällen bedarf es also überhaupt keines förmlichen strafrechtlichen Verfahrens, um zur Ahndung des Verbrechens zu gelangen [6], weil, wie Gratian erklärt [7], bei

---

reconciliari jubetur. Et sic in ceteris hujusmodi in tantum scriptura deposcitur, ut sicut B. Gregorius in commonitorio ad Joannem defensorem ex Romanis legibus sumens scribit: Sententia, quae sine scripto profertur, nec nomen sententiae habere mereatur.

1) c. 2. Caus. III. qu. 9. (Pseudoisid.) Caveant judices ecclesiae, ne absente eo, cujus causa ventilatur, sententiam proferant, quia irrita erit; imo etiam et causam in synodo pro facto dabunt. Proditoris vero nec calumnia nec vox audiatur. — c. 11. 12. ibid.

2) c. 13. ibid. (Pseudoisid.) Absens vero nemo judicetur, quia et divinae et humanae hoc prohibent leges. Dict. *Grat.* Nisi fuerit absens ex contumacia. Pro praesente namque eum contumacia haberi facit. c. 10. ibid.

3) Dict. *Grat.* post c. 41. Caus. II. qu. 6. §. 1. usque ad §. 11.

4) Caus. II. qu. 1. Pars II.

5) Dict. *Grat.* post c. 1. ibid. His omnibus auctoritatibus datur intelligi, quod nullus est condemnandus, nisi judicio ordinabiliter habito aut convincatur, aut reum se ipse confiteatur. Verum haec de illis intelligenda sunt, quorum crimina sunt occulta; ceterum quae manifesta sunt judiciarium ordinem non requirunt.

6) c. 15. ibid. Manifesta accusatione non indigent. c. 16. 17. ibid.

7) Dict. *Grat.* post c. 16. ibid. In manifestis enim calliditate accusantium non opprimitur reus, nec tergiversatione proprium crimen celatur, quum

solchen offenkundigen Verbrechen das Recht des Verbrechers keineswegs verkürzt erscheint.

Was aber die Frage angeht, welches solche „manifesta" sind, so hat die spätere Jurisprudenz, die diese Bezeichnung mit jener der „notoria" vertauschte [1], in diese Materie unstreitig viel Verwirrung gebracht, so daß der Begriff des notorium ganz schwankend und unsicher wurde, während nach der Darstellung Gratians, welche uns hier beschäftigt, der Begriff des manifestum leicht ermittelt zu werden scheint. Gratian unterscheidet nämlich weiterhin [2] die manifesta in solche, welche dem Richter bekannt sind, Andern aber nicht bekannt; in solche, welche zwar Andern bekannt, dem Richter dagegen unbekannt sind; und in solche endlich, welche dem Richter und Andern bekannt sind. Von den ersten stellt er fest, daß sie ohne gerichtliches Verfahren nicht bestraft werden können schon des allgemeinen Grundsatzes wegen, daß keiner Richter und Ankläger zugleich sein könne; und belegt dann diesen seinen Satz nach seiner Weise durch zwei Stellen aus Augustinus [3]. Dann behauptet er [4], daß auch die manifesta der zweiten Gattung nicht ohne gerichtlichen Rechtsgang zur Bestrafung kommen können, und belegt dieß mit einer unächten Decretale, welche den Schriften Gregors des Großen entlehnt ist [5]. Bezüglich der dritten Gattung der manifesta macht er alsdann nochmals eine Unterscheidung in die Fälle, wo der Angeklagte leugnet, und in jene, wo ein solches Leugnen der Schuld nicht vorkommt, weil der Schuldige dieselbe öffentlich, gleichsam absichtlich zur Schau trägt [6]. Diese letzteren Verbrechen sind nach Gratian

---

culpa sua oculis omnium sponte se ingerat, atque ideo in talibus judiciarius ordo non requiritur, qui ideo institutus est, ut nec innocentia insidiis pateret adversantium, nec culpa delinquentium sententiam effugeret justi examinis.

1) Schon in c. 17. cit. heißt es: De manifesta et *nota* pluribus causa. Bei Innocenz III. ist der Ausdruck notoria schon stehend.

2) Dict. *Grat.* post c. 17. ibid. Pars III. Sed sciendum est, quod eorum, quae manifesta sunt, alia sunt nota judici et incognita aliis; alia sunt manifesta aliis et occulta judici; quaedam vero nota judici et aliis. Quae judici tantum nota sunt, sine examinatione feriri non possunt, quia, dum accusatoris persona assumitur, judiciaria potestas amittitur. In una enim eademque causa nullus simul potest esse accusator et judex.

3) c. 18. ibid. (*August.* Serm. 351.) c. 19. ibid. (*August.* Serm. 82. Ed. Maur.)

4) Dict. *Grat.* post c. 19. ibid. Pars II. Quod vero crimen est notum aliis et non judici, nec tunc sine examinatione feriendum est, quia in crimen sibi occultum judex sententiam ferre non debet.

5) c. 20. ibid.

6) Dict. *Grat.* post c. 20. ibid. Pars II. Quando autem crimen notum est judici et aliis, aliquando reus inficiatur factum, veluti si quis negaret in-

die eigentlichen manifesta, in welchen ohne weiteres Verfahren die Verurtheilung durch den Richter erfolgen soll, obgleich Gratian auch hier noch eine dreimalige Ermahnung vorausgeschickt haben will. Er versteht also unter manifesta nicht jedes Verbrechen, dessen Thäter allgemein bekannt ist, auch nicht alle jene Vergehen, wobei der Frevler auf frischer That ergriffen worden, da hier immer noch, wenigstens theilweise, ein Leugnen des Schuldigen denkbar ist; sondern er versteht darunter jene Verbrechen, welche von dem Schuldigen mit Auflehnung gegen das Gesetz und dem richterlichen Amte zum Trotze begangen und fortgesetzt werden [1]. Jeder Zweifel darüber wird gehoben, wenn wir das Beispiel in's Auge fassen, welches Gratian wählt, um den Begriff des manifestum deutlich zu machen [2]. Es ist der öffentliche ehebrecherische Umgang des Königs Lothar mit Waldrada und die ungescheute Begünstigung solcher Aergernisse durch zwei Bischöfe. Sowohl jenen als diese trifft die verdiente Strafe ohne weiteres gerichtliches Verfahren. So aufgefaßt scheint der Begriff der manifesta einer Definition fähig, und das Unterbleiben des ordentlichen Verfahrens hinlänglich gerechtfertigt. Daß aber wenigstens Gratian diesen Begriff so verstanden, scheint nach dem Decrete nicht bestritten werden zu können.

---

terfecisse eum, quem sub oculis judicis in conspectu multorum interfecit. Hic, quia se reum negat, sine examinatione feriri non potest. Aliquando evidentia ipsa operis reum esse testatur, quando opere publico crimen suum confitetur, tunc post secundam et tertiam correctionem sine examinatione damnandus est vel puniendus, si incorrigibilis extiterit. In hoc itaque ultimo casu intelligenda est auctoritas illa Ambrosii et Nicolai (c. 15. 16. ibid.): Manifesta accusatione non indigent. Fornicator enim ille, in quem sine examinatione sententia apostolica processerat, publice coram omnibus novercam suam pro uxore habebat. Lotharius quoque, de quo Nicolaus scribit, similiter publice uxorem suam dimiserat, et aliam superduxerat.

1) Ibid. Aliquando evidentia ipsa operis reum esse testatur, *quando opere publico crimen suum confitetur.*

2) c. 16. ibid. (Nicolaus Papa a. 863.) Quae Lotharius rex nepos vester facit accusatore non indiget. Manifesta quippe sunt (teste Apostolo) opera carnis, fornicatio, immunditia etc. — c. 21. ibid. Scelus, quod Lotharius rex (si tamen rex veraciter dici possit, qui nullo salubri regimine corporis appetitus refrenat, sed lubrica enervatione magis illicitis ejus motibus cedit) in duabus feminis, Thietberga scilicet et Gualrada commisit, omnibus manifestum est. Sed et dudum episcopos Thietgandum et Gunterium in tali facto eum habuisse tutores atque fautores, paene totus nobis orbis undique ad limina seu sedem confluens apostolicam referebat. Et infra: Igitur decernente nobiscum sancta synodo, in praesentia depositi et ab officio sacerdotali excommunicati, atque a regimine episcopatus alienati indubitanter existunt. Von derselben Beschaffenheit ist der im Decrete erwähnte blutschänderische Umgang, welchen der Apostel (I *Cor.* V.) ahndet.

Außer diesem gänzlich formlosen Verfahren im Falle der manifesta haben wir noch zwei andere Arten des außerordentlichen Strafverfahrens vor dem geistlichen Gerichte zu erwähnen. Beide aber sind im Decrete nur ihren Anfängen nach angedeutet, und haben ihre Ausbildung erst durch das spätere Decretalenrecht erhalten, wie wir sehen werden.

Das eine dieser außerordentlichen Verfahren ist die sogenannte Denunciation. Sie ist nichts Anderes, als die fortgesetzte Uebung jenes Auftrages, welchen der Heiland seiner Kirche bezüglich der brüderlichen Rüge hinterlassen hatte[1]), und das Decret Gratians gibt Zeugniß, daß von den frühesten Zeiten an diese Weisung des Herrn in der Kirche beachtet und so stets neben der Handhabung der strengen Disciplin in dem äußern Forum der Kirche die Milde des Hirtenamtes ihre volle Geltung behielt, welche lieber heilt als straft[2]). Sehr bezeichnend sind in dieser Beziehung die bereits angeführten Excerpte aus den Homilien Augustins[3]), welche so recht den Standpunkt des kanonischen Richters bezeichnen. Demgemäß kann auch nach dem Decrete noch keine eigentliche Rede von einem gerichtlichen Verfahren auf Denunciation sein, welches sich erst nach Innocenz III. als solches ausbildete. Bis zu diesem Zeitpuncte haben wir uns offenbar unter der Denunciation nichts weiter zu denken, als die Befolgung der evangelischen Weisung, die lediglich zu einer Kirchenbuße führen konnte, wenn der Denuncirte reumüthig und geständig war. Zudem sind die Fälle der Denunciation, wie wir oben schon bemerkten, auch der Natur der Sache nach beschränkt, indem bei vielen Vergehen ein solches Voranschreiten gar nicht denkbar ist.

Das zweite dieser außerordentlichen Verfahren ist die sogenannte Exception. Sie besteht darin, daß ein Vergehen als Incidenzpunct einer gerichtlichen Verhandlung dadurch zur Kenntniß des Richters gebracht wird, daß einem Ankläger oder einem Zeugen aus solchem Grunde Unfähigkeit nachgewiesen wird, was denn auch auf solcherlei Einreden gegen jene ausgedehnt wurde, welche eine kirchliche Weihe oder ein kirchliches Amt zu erhalten im Begriffe stehen. Der Ursprung dieses Verfahrens mag im römischen Rechte liegen[4]). Wenn wir aber auch allen Grund haben anzunehmen, daß dieses Verfahren auf Exception schon zu Gratians Zeiten vor den geistlichen Gerichten üblich ge-

---

1) *Matth.* XVIII, 15—17.

2) c. 17. Dist. XLV. (*Origenes* homil. VII. in Josua.) Conf. c. 23. Caus. XXXII. qu. 5.

3) c. 18. 19. Caus. II. qu. 1.

4) Biener a. a. O. S. 18.

wesen, weil es bald nach Gratian in den Decretalen entwickelt erscheint, so hat er dennoch dieser Exception keine besondere Berücksichtigung zugewendet.

Wichtiger als diese beiden Verfahren ist unstreitig das letzte in der Reihe der außerordentlichen Verfahren, das sogenannte Verfahren der infamatio, welches zur purgatio canonica führte, die wir im vorigen Abschnitte kennen gelernt haben. Gratian handelt von diesem Verfahren an zwei Orten [1]). In der erstern Causa widerlegt er zuvörderst [2]) den Einwurf, daß von Priestern überhaupt keine Eide geleistet werden sollen, und weist durch die beigebrachten Kanones nach, daß die Priester allerdings zum Eide zuzulassen seien, wenn es sich darum handele, den Verdacht eines Vergehens, welcher unter dem Volke aufgekommen ist, zu entkräften [3]). Sodann beseitigt er den Zweifel darüber, ob die purgatio canonica etwa in das freie Belieben des Verdächtigten zu stellen, oder dem Ermessen des Richters anheim gegeben sei, und entscheidet sich für die letztere Annahme, mit Berufung auf Kanones, welchen wir schon früher begegnet sind [4]). Von den Ordalien verwirft er alsdann, gestützt auf die Decretale Stephans V. [5]), unbedingt die Probe des glühenden Eisens und des heißen Wassers, bezüglich der übrigen Gottesurtheile zweifelt er [6]), mit Hinblick auf das Mosaische Gesetz [7]). Doch scheint sich ihm das Bedenken durch die Autorität der erwähnten Decretale und einer zweiten zu lösen [8]), obgleich es ihm durch mehrere andere Kanones [9]) wiederum gestützt wird.

1) Caus. II. qu. 5. — Caus. XV. qu. 5.

2) Causa II. quaest. 5. pars I. Ibid. Pars II. Dict. *Grat.* Verum his auctoritatibus non omni modo juramenta prohibentur fieri a sacerdotibus, sed tantum incauta et ea, quae pro qualibet causa temporali judicio offeruntur. Quum autem populari infamia sacerdotes opprimuntur, tunc ad innocentiae suae assertionem juramenta debent offerri. Conf. Dict. *Grat.* in fin. qu. 5. Caus. VI.

3) c. 7—18. ibid.

4) Dict. *Grat.* post c. 17. ibid. — c. 18. ibid. — c. 13. c. 19. ibid.

5) c. 20. ibid.

6) Dict. *Grat.* post c. 20. ibid. Hoc autem utrum ad omnia genera purgationis, an ad haec duo tantum, quae hic prohibita esse videntur pertineat, non immerito dubitatur propter sacrificium zelotypiae et illud Gregorii: Si vir, qui frigidae naturae esse dicitur, per verum judicium probare potuerit, uxorem suam nunquam cognovisse, separetur ab ea. Conf. c. 1. Caus. XXXIII. qu. 1.

7) c. 21. ibid. Conf. Num. V, 12 seqq.

8) Dict. *Grat.* post c. 21. ibid. Sed quaelibet hujusmodi purgatio videtur esse inhibita, quum in praemissa auctoritate Stephani Papae dicitur: Spontanea confessione etc. c. 22. ibid.

9) c. 23. ibid. (Conc. Wormat. c. 15. a. 868.) Saepe contingit, ut in

Die dort berührten Fälle der Purgation durch das heilige Abendmahl tragen aber offenbar, wie wir schon früher berührt, nicht den Charakter des Ordales, als vielmehr jenen einer eigenthümlichen Betheuerung an sich[1]).

Wenn sich aber auch Gratian solcher Weise weitläufiger über die purgatio canonica verbreitet, so beschränkt er sich dennoch im Ganzen darauf, dieses processualische Institut aus den Rechtsquellen zu begründen, und verweilt zu lange bei der Frage über die Zulässigkeit der Ordalien, als daß wir bei ihm erschöpfenden Aufschluß über die Art und Weise des Verfahrens selber fänden. Hierin aber steht so viel fest, daß die Voraussetzung des kanonischen Reinigungseides stets der ruchbar gewordene Verdacht eines Vergehens war[2]). Ein solcher konnte sich in zweifacher Weise ergeben. Entweder war das Gerücht schon an und für sich so allgemein oder wenigstens durch so glaubwürdige Personen vertreten, daß eine Einschreitung erfolgen mußte[3]). Oder aber es war in der That eine Anklage vor Gericht erhoben, dieselbe aber nicht durchgeführt worden[4]). In beiden Fällen war, wie wir gesehen, nach Gratian die purgatio nicht in den freien Willen des Verdächtigen, sondern in das richterliche Ermessen gestellt. Weigerte sich der zur purgatio Aufgeforderte, so ward er in Buße oder Strafe verfällt[5]). Fand er sich bereit, den Reinigungseid zu leisten, so mußte dieses mit Eideshelfern geschehen. Gratian geht auf die Bestimmung der Zahl

---

monasteriis facta perpetrentur, et qui haec committant, ignorentur. Idcirco statuimus, ut, quando ipsi fratres de talibus se expurgare debuerint, missa ab abbate celebretur vel ab aliquo, cui ipse Abbas praeceperit, praesentibus fratribus et sic expleta missa omnes communicent in haec verba: Corpus Domini sit mihi ad probationem hodie. c. 24. 25. 26. ibid.

1) Hildenbrand a. a. O. S. 28 ff.

2) „Populari infamia" Dict. *Grat.* post c. 4. ibid. — „Sacerdos a populo accusatus" c. 5. ibid. — „Rumor sinister" c. 6. ibid. — „Instans jurgium" c. 7. ibid. — „Presbyteri de morte episcopi sui infamati" c. 9. ibid. — „Presbyter si a plebe sibi commissa mala opinione infamatus fuerit" c. 13. ibid. — „Si mala fama de presbytero exierit" c. 16. ibid.

3) c. 5. ibid. Presbyter vel quilibet sacerdos, si a populo accusatus fuerit et certi non fuerint testes, qui crimini illato approbent veritatem, jusjurandum in medio erit, et illum testem proferat de innocentiae suae puritate, cui nuda et aperta sunt omnia. c. 16. ibid.

4) c. 12. ibid. Si legitimi accusatores crimina sacerdotis probare non potuerint et ipse negaverit, tunc ipse cum septem sociis sui ordinis, si valet, a crimine semetipsum expurget, Diaconus vero, si eodem crimine accusatus fuerit, cum tribus semetipsum excuset.

5) Siehe hierüber wie über die ganze Materie Hildenbrand a. a. O. §. 18. folgg.

derselben nicht näher ein, die offenbar auch zu seiner Zeit noch eine schwankende war, wenn sie die spätere Praxis auch mehr fixirte[1]).

Was die Fähigkeit betrifft, als Consacramentale aufzutreten, so werden in der Regel Standesgenossen erfordert[2]). Ebenso wird ohne Zweifel von dem Eideshelfer die nämliche Glaubwürdigkeit wie von dem Zeugen verlangt. Zugleich bringt es aber die eigenthümliche Natur der Eideshülfe mit sich, daß der Schwörende mit der Person und den Verhältnissen des Verdächtigten bekannt sein muß[3]). Ein Formular des Purgationsschwures hat uns Gratian nicht überliefert[4]). Dagegen geht aus dem Decrete hervor[5]), daß, was die Feierlichkeit bei Ablegung des Eides angeht, auch zu den Zeiten Gratians unterschieden wurde, ob der übele Ruf im ganzen Volke oder nur bei dem

---

1) c. 7. §. 1. ibid. (Alex. II.) Purgationem tamen ante *duobus* sibi *sacerdotibus* junctis, ubi accusator cessaverit, eundem ex se praebere tuo committimus arbitrio. c. 12. ibid. vid. supra. — c. 13. ibid. Digna vero satisfactio est (sicut a majoribus constitutum esse docetur), quando sive secundum canones, sive ad arbitrium episcopi *septem* sibi collegas adjungit et jurat in sacrosancto evangelio coram posito, quod crimen sibi illatum non perpetravit. Die spätere Regel der Glosse zu c. 10. X. V. 34. heißt:

Pontificem parium manus expurget duodena,
Quinta sacerdotem, minor est adhibenda minori.

2) c. 12. ibid. Cum septem sociis sui ordinis. c. 13. ibid. Septem sibi collegas.

3) c. 19. ibid. Cum tribus, aut quinque vel septem *bonis* ac *vicinis* sacerdotibus. c. 16. ibid. Cum denominatis sibi *vicinis* presbyteris.

4) Die Palea c. 17. ibid. enthält eine anschauliche Weisung über die Eideshandlung selbst. Porro purgationis tenor erit hujusmodi. Idem episcopus super sancta evangelia primum jurabit, quod pro ecclesia S. Petri de Pado, presbytero Paulo danda, neque ipse per se, neque per submissam personam, neque alius pro eo, se sciente, pretium receperit. Deinde vero purgatores super sancta Dei evangelia jurabunt, quod, sicut ipsi credunt, verum juravit. Nos itaque causae hujus seriem committentes prudentiae vestrae, mandamus vobis, ut congruo loco in unum convenire curetis, et ita causam ipsam juxta praesentium tenorem praestante Domino restauretis, quatenus et omnis de cetero hujus quaestionis scrupulus auferatur, et utrique parti sua justitia conservetur.

5) c. 1. Caus. XV. qu. 5. Qui si nec sponte confitetur, nec accusatores et testes legitimi reperti fuerint, et mala fama crebuerit, *non publico examine, sed coram te et aliquantis reverendissimis presbyteris et diaconis tuae ecclesiae secreto* juramento se purificet. Die Glosse bemerkt hiezu: 2. qu. 5. presbyter, 23. dist. illud. contra. Sed ibi loquitur cum publice quis est infamatus, hic cum clanculo vel a clero est infamatus.

Quem plebs accusat purgabitur in manifesto,
Quem chorus ante chorum sua sit purgatio praesto,

sagt die Glosse zu c. 10. X. V. 34.

Klerus sich verbreitet hatte. Im letzteren Falle genügte, daß der Eid vor dem versammelten Klerus geschworen wurde.

Dürfen wir aus der Art und Weise, wie Gratian in den beiden erwähnten Quästionen die Materie der purgatio canonica bei dem Verfahren auf infamatio behandelt, einen Schluß ziehen, so werden wir sagen müssen, daß es den Anschein gewinnt, es sei in der Mitte des zwölften Jahrhunderts über die bei der purgatio canonica einzuhaltenden Formen, welche wohl nach Ländern und Nationen ihre Eigenthümlichkeiten haben mochten, kein gewichtiges Bedenken in der Praxis aufgetaucht, was Gratian, wenn es vorhanden gewesen, gewiß berührt und zu einer Lösung zu bringen versucht hätte. Daß dem so gewesen, muß schon um deßwillen einleuchtend sein, weil das Verfahren auf infamatio, als ein außerordentliches, nicht an die strengen Formen des accusatorischen Rechtsweges gebundenes angesehen wurde. Ebenso konnte die Frage, ob der Reinigungseid mit Consacramentalen förmlich in das kanonische Recht aufgenommen sei, keine Controverse mehr bilden, nachdem selbst die Decretalen der Päpste, wie wir gesehen, solche Eideshülfe in verschiedenen Fällen angeordnet hatten. Nur darüber mochten noch Zweifel und Unsicherheit bestehen, ob der Reinigungseid lediglich als ein Recht des Verdächtigten oder als ein Zwang für denselben anzusehen sei, was eng mit der tieferen Frage zusammenhängt, ob die purgatio canonica zu den Zeiten Gratians schon völlig die Eigenthümlichkeit der germanischen Eideshülfe abgelegt habe, was nach der Behandlung Gratians nicht der Fall zu sein scheint, obschon im Decrete nicht mehr von jener noch ganz dem Geiste der Kirche feindlichen Rechtsansicht die Rede ist, wonach ganz in altgermanischer Weise mittelst des Reinigungseides jede Anklage entkräftet und beseitigt werden kann [1]. Noch weniger aber waren Gratian und seiner Zeit, wie aus dem Decrete hervorgeht, alle Zweifel bezüglich des Verbotes der Ordalien gelöst, obwohl die päpstlichen Decretalen mit klarer Einsicht und bewunderungswürdiger Stetigkeit gegen dieselben auftraten, und hierin eine der zahllosen, dem Nachfolger Petri zugewiesenen Aufgaben auf dem Gebiete der geistigen Cultur des Menschengeschlechtes lösten.

Wir nahen dem Ende unserer Beleuchtung der processualischen Normen für das Strafgericht, wie sie Gratian in seiner Compilation zusammengestellt und verarbeitet hat, und es erübrigt uns, nachdem wir das ordentliche, wie das außerordentliche Verfahren nach den Quellen des Decretes erörtert haben, nunmehr noch, aus denselben die Frage zu beantworten, welches **die Rechtsmittel seien gegen den ergangenen richterlichen Spruch**, und wie hiebei verfahren werde. Gratian han-

---

1) Hildenbrand a. a. O. §. 22.

delt auch hievon ausführlicher an besonderem Orte [1]) und wir sind im Stande, seine ganze Theorie zu verfolgen. In dem ersten Theile dieser Quästion [2]) beweist er im Allgemeinen, daß das Rechtsmittel der Appellation ein durch die Kanones anerkanntes sei [3]). Wahrscheinlich weil die Verschiedenheit der Particulargewohnheiten die Darstellung eines regelmäßigen, allgemein gültigen Instanzenzuges unmöglich machte, läßt sich Gratian auf die Erörterung desselben nicht ein. Wir erfahren nur überhaupt, daß der Instanzenzug sich an die hierarchische Gliederung der Gewalten in der Kirche zu halten habe [4]). Dagegen ist die Berufung an den Papst, als den höchsten allgemeinen Richter in der Kirche, bedeutsam hervorgehoben [5]). In dem zweiten Theile der Quästion [6]) beleuchtet dann Gratian die Frage, ob die Appellation ganz in die Willkür der Parteien gestellt sei, oder ob dieselbe durch eine Rechtsverkürzung bedingt werde, und geht auf die Controverse ein [7]), ob eine auf List und Verzögerung des Verfahrens berechnete Appellation zulässig sei, kommt aber, gestützt auf weitere Decretalen [8]), wonach das

---

1) Causa II. qu. 6. Sequitur sexta quaestio, qua quaeritur: Quo remedio causa vitiata sublevetur, et si remedium illud sit dandum ei, qui causa dilationis vocem appellationis exhibuerit.

2) c. 1—10. ibid.

3) c. 3. ibid. Omnis oppressus libere sacerdotum, si voluerit, appellet judicium, et a nullo prohibeatur, sed ab his fulciatur et liberetur Si autem difficiles causae aut majora negotia orta fuerint, ad majorem sedem referantur. Et si illic facile discerni non poterunt aut juste terminari, ubi fuerit summorum congregata congregatio, quae per singulos annos bis fieri solet et debet, juste et Deo placite coram patriarcha aut primate ecclesiastica negotia, et coram patricio saecularia judicentur negotia in commune. Die neun ersten Kanones der Quästion sind sämmtlich unächt.

4) c. 11. ibid. (Pseudoisid. ex Conc. Carth. III. c. 10.) Placuit, ut a quibuscunque judicibus ecclesiasticis ad alios judices ecclesiasticos (ubi est auctoritas major) fuerit provocatum, audientia non negetur. Ueber die Ausdehnung der Metropolitan-Jurisdiction handelt Gratian insbesondere Caus. IX. qu. 3.

5) c. 4. 5. 6. ibid. — c. 8. ibid Ad Romanam ecclesiam ab omnibus, maxime tamen ab oppressis appellandum est, et concurrendum quasi ad matrem, ut ejus uberibus nutriantur, auctoritate defendantur, et a suis oppressionibus releventur, quia non potest nec debet mater oblivisci filium suum. cap. 9. ibid. Conf. c. 17. Caus. IX. qu. 1.

6) c. 9—15. ibid.

7) Dict. *Grat.* post c. 10. ibid.

8) c. 11. 12. ibid. — c. 13. ibid. (Nicolaus in Hincmarum Rhemensem.) Arguta sapientia tua, utinam in bona accepta, fomitem judicii et materiam depositionis adversus Rhotandum assumsit, et ab itinere apostolicae sedis removit, et continuatim apostolicam sedem appellantem damnavit et carcerali custodia mancipavit. Et infra §. 1. Privilegia tamen apostolicae sedis vos obli-

Recht der Berufung als ein ganz unbeschränktes hingestellt wird, zu dem Schlusse, daß Keinem, welcher das Rechtsmittel der Appellation ergreifen will, die Fristen zur Einlegung desselben zu versagen seien[1]. Dabei steht es aber fest, daß der Appellirende beim zweiten Richter Bestrafung zu erwarten hat, wenn es sich ergibt, daß seiner Berufung eine dolose Absicht zu Grunde lag.

Sodann geht Gratian auf die Begründung des Satzes ein, daß nicht nur nach gefälltem Urtheil, sondern auch vor demselben appellirt werden könne, und zwar so oft[2], als sich eine Partei beschwert und beeinträchtigt erkenne[3]. Dazu genügt hinreichend begründeter Verdacht gegen den ersten Richter[4], eine Begünstigung für die Parteien, welche das spätere Recht bedeutend beschränkte. Selbst Gratian scheint dieser ausgedehnten Appellationsbefugniß eine Beschränkung entgegensetzen zu müssen, indem er derselben[5], ohne allerdings auf nähere Er-

---

vioni tradere nullatenus debuistis, quibus venerandi canones judicia totius ecclesiae ad hanc deferri jubent. Et infr. §. 2. Haec quippe nos in Rhotando idcirco noveritis operatos, ut privilegia sedis apostolicae, quae male a vobis violata videbantur, et a vobis tot impensis laboribus vestra resistente contumacia recuperari non poterant, auctoritate apostolica et cana Patrum deliberatione pristino tandem genio et proprio decorarentur honore. c. 14. ibid.

1) Dicta *Gratiani* post c. 14. ibid. Patet ergo, quod nulli appellanti sunt induciae denegandae. Ceterum si causa frustratoriae dilationis appellaverit, a judice, ad quem provocaverit, condemnabitur.

2) Ibid. Tempus vero appellationis est ante datam vel post datam sententiam. Quoties enim quis se gravari senserit, libere potest appellari.

3) c. 15. ibid. (Pseudoisid. ex Conc. Chalced. c. 9. et 17.) Si quis putaverit se a proprio metropolitano gravari, apud primatem dioeceseos aut penes universalis apostolicae ecclesiae Papam judicetur. — c. 18. ibid. (Pseudoisid.) Non ita in ecclesia agendum est negotiis, sicut in saecularibus. Nam in saecularibus legibus, postquam vocatus quis venerit et in foro decertare coeperit, non licet ei ante peractam causam recedere. In ecclesiasticis vero dicta causa recedere licet, si necesse fuerit, aut si se praegravari viderit. c. 20. ibid.

4) c. 16. ibid. Quoties episcopi se a suis comprovincialibus vel a metropolitano putaverint praegravati, aut eos suspectos habuerint, mox Romanam appellent sedem, ad quam eos absque ulla detentione aut suarum rerum ablatione libere liceat ire; et dum praedictam Romanam matrem appellaverint ecclesiam, aut ab ea se audiri poposcerint, nullus eos aut excommunicare, aut eorum sedes surripere, aut res eorum auferre, aut aliquam eis vim inferre praesumat ante, quam eorum causa Romani Pontificis auctoritate finiatur. Quod si aliter a quoquam praesumtum fuerit, nihil erit, sed viribus carebit. c. 21. ibid. (Pseudoisid.) Si quis judicem adversum sibi senserit, vocem appellationis exhibeat.

5) Pars III. Dict. *Grat.* Qui vero ex contumacia judicibus obtemperare noluerit, communione privetur. c. 19. ibid. (Ex Conc. Milevitano a. 416.) Quisquis probatus fuerit per contumaciam nolle obtemperare judicibus, quum hoc

örterung einzugehen, einen ältern Kanon entgegenstellt, der von der Bestrafung des Ungehorsams der Parteien gegen den Richter handelt.

Anlangend die Appellationsfrist, insoferne gegen das Endurtheil Berufung eingelegt wird, führt Gratian weiterhin [1]) zuerst Bestimmungen des ältern römischen Rechtes an, dann aber theilt er die ganze Novelle Justinians mit, welche die heute noch gültige Appellationsfrist von zehn Tagen festsetzt [2]), die vom Tage des Urtheilsspruches zu laufen beginnt. Bezüglich der näheren Bestimmung, wann diese Frist zu laufen beginne, geht Gratian abermals auf das ältere römische Recht zurück [3]); ebenso bezüglich der Frage, wer außer den Parteien selbst zur Berufung befugt sei [4]).

Nicht minder schöpft Gratian aus dem römischen Rechte [5]) bezüglich des Appellationsverfahrens selbst. Sobald die Berufung eingelegt ist, müssen von dem untern Richter dem höhern die sogenannten litterae dimissoriae oder apostoli übermittelt werden. Gratian gibt dabei die Formeln der Dimissorien, wie der Berufung selber [6]), und erklärt am

---

primae sedis episcopo fuerit probatum, det literas, ut nullus ei communicet episcoporum, donec obtemperet.

1) Pars III. c. 22—29. ibid.

2) c. 28. ibid. Sancimus omnes appellationes, sive per se, sive per procuratores, seu per defensores vel curatores et tutores ventilentur, posse intra decem dierum spatium a recitatione sententiae enumerandum judicibus ab his, quorum interest, offerri, sive magni, sive minores sunt (excepta videlicet sublimissima praetoriana praefectura), ut liceat homini intra id spatium plenissime deliberare, sive appellandum ei sit, sive quiescendum; ne timore instante opus appellatorium frequentetur, sed sit omnibus inspectionis copia, quae et indiscussos hominum calores potest refrenare.

3) c. 29. ibid. (fr. 7. §. 5 seqq. Dig. l. 49. t. 1.)

4) c. 30. ibid. (fr. 1. l. 49. t. 5.)

5) c. 31. ibid. (Dig. l. 49. t. 6.)

6) Dict. *Grat.* post c. 31. ibid. Forma apostolorum haec est: Ego ille sanctae Bononiensis ecclesiae episcopus, te presbyterum Rolandum capellanum S. Appolinaris ad apostolicam sedem, quam appellasti, ab observatione mei judicii bis apostolis dimitto. Forma vero appellantis ante sententiam haec est: Ego Adelinus S. Reginae ecclesiae minister licet indignus, sentiens me praegravari a Domino Gualterio S. Ravennatis ecclesiae archiepiscopo, Romanam sedem appello et apostolos peto. §. 1. Si vero post datam sententiam appellare voluerit, hic erit ei modus appellandi. Ego A. sanctae Reginae ecclesiae minister licet indignus, contra sententiam domini G. sanctae Rav. ecclesiae archiepiscopi injuste in me latam pridie Kal. Maji Anno Domini incarnationis MCXLI. indictione quarta, Romanam sedem appello et apostolos peto. §. 2. Si autem unus, vel duo pro pluribus appellare voluerint, sic appellabunt: Ego P. et G. syndici canonicorum S. B. E. sentientes nos praegravari, vel contra sententiam etc., Romanam sedem appellamus et apostolos postulamus. Et hujusmodi appellationes in scriptis fieri debent.

Schlusse ausdrücklich, daß die Berufung schriftlich einzulegen sei, wobei jedoch die Glosse schon mit Hinweisung auf das römische Recht distinguirt[1]. Auch auf jene beiden römischen Proceßregeln weist Gratian noch in demselben Kanon[2] hin, daß es nämlich genüge, die Dimissorien rechtzeitig begehrt zu haben, und daß während des schwebenden Appellationsverfahrens in dem Stande der strittigen Sache nichts geändert werden dürfe.

Nachdem Gratian alsdann in dem folgenden Theile seiner Quästion[3]) von der uns hier nicht näher berührenden Frage über die Appellation von dem Urtheile der Schiedsrichter gehandelt hat, stellt er noch auf, daß von dem höhern Richter der untere nicht als judex delegatus der Appellationsinstanz kann bezeichnet werden[4], belegt dann[5] den Satz, daß der judex a quo durch die Reformation des Urtheils, so lange ihm nicht Unredlichkeit im Richteramte nachgewiesen werden könne, nirgends wie beeinträchtigt werde, mit einem Kanon des dritten Conciliums von Carthago[6]; ebenso jene Regel, daß der judex a quo nicht zum Zeugen im Appellverfahren zuzulassen sei, mit einem Kanon des fünften Concils von Carthago[7], und fügt aus dem letztern die Bestimmung bei, daß eine Berufung von dem Urtheile des zweiten Richters nicht zulässig sei[8], welchen Kanon Gratian aber dahin erweitert, daß er eine zweimalige Appellation für statthaft erklärt[9].

Im folgenden Kanon wiederholt er dann für das Appellationsverfahren die allgemeine uns schon bekannte Regel, daß vor dem Straf-

1) Glossa in c. 31. cit. ad vocem „in scriptis.“ Si coram judice appellat, sufficit, si dicat: appello, ff. eo. l. 2. sed si appellat sine judice, tunc scribet quis et a quo et contra quem appellet et a qua sententia ff. eo. l. 1. in fin. Imo videtur, si a gravamine appellat: immo sufficit si dicat, appello. extra ea. cordi. Das Decretalenrecht kehrt namentlich auch in dem angeführten c. cordi (1. in VI. de app. II. 15.) zu dem römischen Rechte zurück, welches bei der Berufung von der Definitivsentenz, soferne sie sofort vor dem Richter geschieht, keine schriftliche Einlegung verlangt.

2) c. 31. ibid.

3) Pars VI. c. 33—37. ibid.

4) c. 36. ibid.

5) Pars VII. ibid.

6) c. 37. ibid. (Conc. Carth. III. a. 397.)

7) c. 38. ibid. (Conc. Carth. V. a. 401.)

8) c. 39. ibid. Si autem provocatum fuerit, eligat, qui provocaverit judices et cum eo et ille, contra quem provocaverit, ut ab ipsis deinceps nulli liceat provocare.

9) Dict. *Grat.* ibid. Post secundam provocationem intelligendum est: tertio enim in una eademque causa super eisdem capitulis provocare non licet. Unde in VII. libro Codicis (Cod. Just. l. 7. t. 70.), ne liceat in una eademque causa tertio provocare lege unica, imperator Justinianus scribit: Si quis etc.

gerichte nicht durch Stellvertreter erschienen werden könne[1]) und geht am Schlusse seiner Quästion wieder auf das römische Recht zurück[2]), um die Frist anzugeben, welche dem Appellanten zu gestatten ist, um nach eingelegter Appellation die Sache vor dem höhern Richter auszutragen. Das römische Recht bestimmt diese Frist auf ein Jahr; bei nachgewiesener Nothwendigkeit sollen zwei Jahre bewilligt werden. Verstreicht sie, ohne daß die Sache geschlichtet ist, so tritt das erstrichterliche Urtheil in Rechtskraft. Ebenso kann der Appellat bei dem Nichterscheinen des Appellanten die Entscheidung des zweiten Richters provociren. Endlich verweist dann Gratian unter Anderem noch bezüglich der Fälle, in welchen nach römischem Rechte wegen Nichtigkeit des ersten Urtheils die Berufung gegenstandslos ist, und bezüglich der an Personen haftenden Unfähigkeit, das Rechtsmittel der Berufung zu ergreifen, auf verschiedene gesetzliche Verfügungen des Justinianischen Codex[3]).

Wir werden nach dieser übersichtlichen Darstellung der Strafproceßnormen des Decrets die Eingangs aufgestellte Behauptung gerechtfertigt finden, daß es für die Erörterung der geschichtlichen Entwickelung des kanonischen Strafverfahrens nothwendig sei, festzustellen, welche Anschauung der berühmte Verfasser des Decretes selber von diesem Theile des kirchlichen Rechtes gehabt, indem es nach dem Zwecke seiner Arbeit unzweifelhaft ist, daß er ein möglichst geschlossenes Ganze in allen Materien geben wollte. Ist ihm dieß oft weniger gelungen, so trägt hievon gewiß nicht allein die Eigenthümlichkeit des legislatorischen Stoffes, welcher zu bewältigen war, die Schuld, sondern auch die unverkennbare Absicht des Verfassers, keinen Lehrbegriff, sondern ein praktisches Werk zu liefern, welches dem geistlichen Richter in seinem Amte dienen sollte, und in welchem deßhalb Manches und gerade auch Principienfragen übergangen oder nur flüchtig angedeutet zu werden brauchten, weil darüber der Gerichtsgebrauch und das Gewohnheitsrecht im Reinen war, während oft controverse Fragen untergeordneter Art weitläufiger behandelt werden mußten, da sie in der Praxis nichtsdestoweniger auftauchten und eine Entscheidung erheischten.

Dennoch gibt uns das Decret ein ziemlich in das Einzelne des Verfahrens eingehendes Bild. Der ordentliche Rechtsweg des Verfahrens vor dem Strafgerichte ist noch immer die Accusation. Sie beruht in ihren wesentlichen Theilen auf dem römischen Rechte. Ab-

1) c. 40. ibid. Si quando in causa capitali vel causa status interpellatum fuerit, non per exploratores, sed per se ipsos est agendum.

2) c. 41. et Dict. *Grat.*

3) Ibid. Pars VIII.

gestreift sind aber fast die letzten Ueberbleibsel, welche an die singulären Normen des römischen Processes erinnern könnten. So wird für den Ort des Gerichtes weiter Nichts erfordert als Zugänglichkeit und Sicherheit. Das Verfahren stellt sich sofort als ein gemischtes, schriftliches und mündliches Verfahren dar; unter Strafe der Nichtigkeit muß die Anklage schriftlich angebracht und das Urtheil schriftlich verfaßt werden, ebenso die Dimissorien; auch bei der Appellation verlangt Gratian, ohne zu unterscheiden, schriftliches Vorbringen. Die übrigen Theile der Verhandlungen sind mündlich; der Grundsatz der contradictorischen Behandlung der Sache in persönlicher Gegenwart der Parteien wird nicht minder strenge festgehalten. Von einer schriftlichen Aufnahme dieser mündlichen Verhandlungen finden wir keine Spur; eben so wenig von einer Protocollirung der Zeugenaussagen, welche mit dem Geständnisse die beiden Hauptarten des Beweises zu bilden scheinen, während Urkundenbeweis und Indicienbeweis wenig oder gar nicht ausgebildet sind. Das regelmäßige Forum ist das des Domicils; der Instanzenzug erscheint schwankend, fest steht allein das Recht der unbeschränkten Berufung nach Rom. Anlangend die außerordentlichen Verfahren, so besteht kein Zweifel über jenes der Notorietät; daneben erfreut sich das Verfahren auf Eid mit Eideshelfern sogar der päpstlichen Anerkennung, während die vulgäre Purgation wohl noch vielen Anhalt in der alten Volkssitte hat, aber unerschütterlich vom römischen Stuhle verworfen wird.

Uebrigens muß bei jedem tiefern Eingehen in die Arbeit Gratians nothwendig die Achtung vor dem Fleiße und der Umsicht dieses Rechtsgelehrten gesteigert werden. Allerdings hat nicht er allein das Verdienst, den kanonischen Stoff zusammengefaßt und gesichtet zu haben. Denn, wie bekannt, haben ihm hier Burchard von Worms, Anselm von Lucca, Ivo von Chartres und Andere nicht wenig vorgearbeitet. Aber Gratian versteht, wenn nicht immer, doch meistens, den vorgefundenen Stoff in klare Ordnung zu bringen, die leitenden Principien aus den Kanones zu entwickeln, die Gegensätze klar und scharf einander gegenüber zu stellen und im Geiste des kanonischen Rechtes die richtige Vermittelung der wirklichen oder scheinbaren Antinomien zu finden. Dadurch unterscheidet er sich offenbar in eminenter Weise von seinen Vorgängern, und die mit Unrecht oft vernachläßigten Dicta Gratiani sind es gerade, welche dem Werke seinen eigenthümlichen Werth sichern.

Was die Kritik der Quellen angeht, so überbietet Gratian allerdings seine Vorgänger nicht, und es ist bekannt, daß auch die unächten Isidorischen Decretalen viele Kanones in das Decret geliefert haben. Zweierlei bleibt in dieser Beziehung für unsere Aufgabe bemerkens-

werth: einmal, daß gerade unter den Kanones, welche sich auf das kanonische Verfahren beziehen, sich die größte Anzahl pseudoisidorischer Decretalen befindet, was wohl zunächst darin seinen Grund hat, weil Pseudoisidor in Beziehung auf das Accusationsverfahren eine Masse von Kanones gehäuft hat. Dann aber läßt sich durchaus nicht verkennen, daß in allen Quästionen des Decretes, welche vom gerichtlichen Verfahren handeln, es stets wieder die unächten isidorischen Kanones sind, welche die Hauptgrundsätze des Verfahrens am Deutlichsten und Bestimmtesten aussprechen, sich durch die legislatorische Präcision ihrer Fassung auszeichnen, und weit mehr als die übrigen geeignet sind, über die treffende Materie Licht zu verbreiten. Es zeugt dieß für den praktischen Sinn Pseudoisidors, welcher offenbar eben so bewandert in den kanonischen Bestimmungen als mit den Bedürfnissen des kirchlichen Lebens vertraut war. Für unsere Aufgabe konnte es übrigens fast gleichgültig sein, ob wir im Decrete einen processualischen Grundsatz in einem legitimen Kanon oder einer unächten Decretale verzeichnet finden. Denn es handelte sich, abgesehen davon, daß die Pseudoisidorische Sammlung zur Zeit Gratians so zu sagen ein authentisches Ansehen genoß, lediglich darum, die Rechtsanschauung Gratians über den Zustand des kanonischen Strafverfahrens zu gewinnen, und daraus ein sicheres Resultat der historischen Fortbildung dieses Theiles des Kirchenrechtes zu ziehen. Dem Verfasser des Decretes sind aber die Decretalen, welche er und seine Zeit dem Isidor von Sevilla zuschreiben, nicht nur der Ausdruck der kirchlichen Gesetzgebung früherer Zeiten — was sie auch für uns, nur in anderem Sinne, bleiben, — sondern er findet in denselben überall die Quellen des noch geltenden Rechtes.

Unverkennbar ist aber dem Decrete das Wahrzeichen einer Rechtssammlung aufgedrückt, welche nicht allein am Ende einer großen Entwickelung der Gemeinschaft stehet, deren Gesetze sie enthält, sondern auch am Anfange neuer großartiger Entfaltung. Der Charakter des Unfertigen läßt sich daher vom Decrete nicht wegleugnen, und das Decretalenrecht, welches wir jetzt zu betrachten haben, ist die nothwendige Ergänzung und Vollendung jenes Rechtsgebäudes, welches Gratian auf dem Gebiete des Gerichtsverfahrens, wie auf den übrigen Bereichen des kanonischen Rechtes zu construiren sich zur Aufgabe setzte.

Siebentes Kapitel.

Das Recht der Decretalen.

Wir treten in das dreizehnte Jahrhundert ein, welches unstreitig das größte des ganzen Mittelalters genannt zu werden verdient, wenn wir anders es vermögen, dasselbe nicht von dem Standpuncte vorgefaßter Meinung, oder gar von jenem der absichtlichen Fälschung der Geschichte, sondern von dem Standpuncte der Wahrheit aus zu betrachten, welchen uns die Kirche anweist. Zu anderem Resultate gelangen wir allerdings, wenn wir uns auf jenen unendlich beschränkten Standpunct des Vorurtheiles stellen, und von dem falschen Axiome des absoluten Fortschrittes in der Geschichte ausgehend, es wagen, den Maßstab der, wie es die Tagesgeschichte immer klarer zeigt, vielfach verkommenen und zerrütteten Zustände der Gegenwart als den allein probehaltigen an jene alten Zeiten anzulegen. Es gibt aber wohl kein Gebiet des menschlichen Wirkens und Schaffens in Kirche und Staat, in Kunst und Wissenschaft, wo sich die Großartigkeit jener Zeit nicht ausgeprägt hätte; und so darf es nicht auffallend erscheinen, daß auch in der Entwickelung des kirchlichen Rechtes dieses Jahrhundert eine großartige Erscheinung aufzuweisen hat — das Recht der Decretalen, welches seinen Haupttheilen nach in der noch heute gültigen Fassung dort zu Stande kam. Gratians Decret bleibt das feste Fundament, auf welchem sich der Bau des Decretalenrechtes erhebt, woran namentlich bezüglich unserer Aufgabe Innocenz III. den hervorragendsten Antheil hat. Es ist dabei nicht zu viel gesagt, wenn behauptet wird, daß ohne den Vortritt Gratians eine solche Durchbildung des kanonischen Rechtes nicht hätte zu Stande kommen können. Denn nur dadurch, daß Jener durch die Sichtung und Zusammenstellung des älteren Materials die hinlänglich sichere Grundlage geboten hatte, war es ermöglicht, mit Erfolg weiter zu schreiten und auf den einzelnen Rechtsgebieten, namentlich auch auf dem des Processes, die Systeme auszuführen. So ist denn auch das Verhältniß des Decretes zu dem Decretalenrecht, wie es im Corpus juris gesammelt erscheint, gleichsam jenes des Keimes zur Entfaltung. Wir stoßen in der Hauptsache und in der Regel auf keine neuen Schöpfungen, was schon darum nicht sein kann, weil sich die päpstliche Legislation der Decretalen unmittelbar auf das Decret fortsetzt — dem sie nicht ihre Entstehung, sondern lediglich ihre größere Entwickelung verdankt — und anderthalbhundert Jahre nach dem Erscheinen der Arbeit Gratians ihrem Kerne nach schon abgeschlossen ist. So treffen wir fast überall in den Decretalen die Auffassungsweise des Decretes,

überall liegen im Decrete die Ausgangspuncte des Rechtes der Decretalen, und namentlich scheint Innocenz III., welchem doch der entschiedenste Beruf als Gesetzgeber nicht abgesprochen zu werden vermag, den Boden des älteren Rechtes, wie es im Decrete compendiarisch zusammengestellt ist, so lange immer möglich festgehalten und Nichts mehr vermieden zu haben, als mit völlig neuen Gesetzen aufzutreten. Dabei dürfen wir, wenn wir unsere Aufmerksamkeit auf die Decretalen richten, wie uns der erste Blick in diese Theile des Corpus juris canonici belehren muß, auch hier nicht im Entferntesten an die Art und Weise der modernen Legislationen denken. Wenn wir von einem Systeme des gerichtlichen Verfahrens in den Decretalen sprechen, so ist darunter noch durchaus keine moderne Proceßordnung zu verstehen. Die Hauptmasse der kanonischen Bestimmungen über den uns hier angehenden Theil des Proceßrechtes finden wir, wie bekannt, in der Decretalensammlung Gregors IX. und zwar in das erste, zweite[1]) und fünfte Buch vertheilt. Hiemit erscheint diese Proceßlehre fast abgeschlossen. Wenige Ausbeute gewährt der liber sextus an denselben Orten, noch weniger die Clementinen und die Extravaganten. In der Regel behandelt die einzelne Decretale nur den gerade vorliegenden Fall, und der Gesetzgeber überläßt es dem Forum und der Schule, die Theorie aufzustellen und nach dieser die Praxis auszubilden. Daß dieß Letztere in so umfassender Weise möglich wurde, dazu trug allerdings nicht wenig das Verhältniß bei, in welches das römische Recht zu dem kanonischen gesetzt ward. Es stellte sich nämlich immer mehr der Grundsatz der subsidiären Geltung des erstern im Kirchenrechte fest und wird auch in dem Decretalenrechte von Lucius III. förmlich sanctionirt[2]), wo die Bestimmungen des Justinianischen Civil-Rechtes über

1) Noch mehr als in dem Decrete tritt es in den Decretalen hervor, daß man die Grundsätze des Civilverfahrens auch auf das Criminalverfahren, namentlich den Accusationsproceß anwandte, indem man jenen als die gemeine Regel gelten ließ, und bei Behandlung des Strafverfahrens nur das hervorhob, was diesem Processe eigenthümlich ist. So verfahren auch die Kanonisten bis herab in die neueren Zeiten.

2) c. 1. X. de novi operis nunt. (V. 32.) Quia vero, sicut leges non dedignantur sacros canones imitari, ita et sacrorum statuta canonum principum constitutionibus adjuvantur, fraternitati tuae mandamus, quatenus diligenter considerans, quod post denunciationem novi operis, sive jure sive injuria aliquid construatur, legalibus debet constitutionibus demoliri. Daß diese subsidiäre Anwendung des römischen Rechtes auf jene Fälle beschränkt sei, wo es sich um Rechtsverhältnisse handele, welche keine specifisch geistliche sind, erklärt Benedict XIV. (de Synodo dioec. l. IX. c. 14.) mit Beziehung auf die angeführte Decretale Lucius III.: Ejusmodi leges (scil. saeculares), si rem spectent mere profanam, neque ulla ex parte sacris canonibus adversentur, tacite approbatae videntur in cap. 1. de Novi operis nuntiatione.

die novi operis denuntiatio zur Anwendung gebracht werden. Daß aber diese Benutzung des Justinianischen Rechtes im kanonischen, wie schon bei Gratian, vielfältig zu Irrungen und Verwickelungen führen mußte, liegt am Tage, und die Glosse beweist es hinlänglich. Denn man begnügte sich nicht, auf die allgemeinen Grundsätze des römischen Rechtes zurückzukommen, sondern man wollte auch die singulären Bestimmungen, die manchfach mit den übrigen Institutionen des Kaiserreiches zusammenhängen, in dem Kirchenrechte zur Geltung bringen, was natürlich nur mißglücken konnte. Nichts desto weniger muß gesagt werden, daß sich die Wissenschaft und die Praxis mit Erfolg dieser kanonischen Gesetzessammlungen bemächtigte, zunächst die Glossatoren, dann aber die italienischen Praktiker des dreizehnten und vierzehnten Jahrhunderts, an deren Spitze und Schluß der berühmte Verfasser des speculum juris [1]), Wilhelm Durandus, welcher uns in diesem Werke ein anschauliches Bild des kanonischen Processes aus der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts entwirft.

Wir verfolgen nun, gleich in die Sache eintretend, die einzelnen Lehren des Strafprocesses, wie wir es bei dem Decrete gethan, und beginnen zunächst mit den allgemeinen Bedingungen jedes Verfahrens.

Was den Ort betrifft, wo zu Gericht gesessen werden soll, so wiederholen die Decretalen den bereits im Decrete ausgesprochenen Grundsatz, daß der Ort des Gerichtes ein für die der Verhandlung beiwohnenden Personen hinlänglich sicherer sein müsse [2]). Später hat Bonifacius VIII. [3]) zunächst bezüglich der vom römischen Stuhle delegirten Richter bestimmt, daß das Gericht nicht anders als in Städten oder andern ansehnlichen Orten, in denen der Beistand rechtsgelehrter Männer leicht erlangt werden kann, Statt finden solle. Außerdem

---

1) Geschrieben ungefähr um 1271.

2) c. 35. X. de officio jud. del. (I. 29.) Quum R. canonicus Januensis causam, quae inter ipsum ex una parte, ac P. civem Januensem vertitur, tibi obtinuerit delegari, et idem civis propter multas et graves inimicitias civitatis suae in tua nequeat praesentia comparere, mandamus, quatenus supradicto R. hujusmodi optionem relinquas, ut exceptis canonicis Januensibus, quos, quum sint ejus socii, merito habet pars adversa suspectos, in civitate vel dioecesi Januensi, in qua sunt multi viri providi, judicem eligat, coram quo quaestio terminetur, cui auctoritate nostra districte praecipias, ut eandem causam juxta rescripti a te obtenti tenorem appellatione remota fine debito terminare procuret. (Innoc. III.)

3) c. 3. in VI. De rescriptis. (I. 3.) Sancimus igitur, ut nullis, nisi dignitate praeditis aut personatum obtinentibus seu ecclesiarum cathedralium canonicis causae auctoritate litterarum sedis apostolicae, vel legatorum ejusdem de caetero committantur, nec audiantur alibi, quam in civitatibus vel locis insignibus, ubi possit commode copia peritorum haberi.

soll, wenn beide Parteien einem Sprengel angehören, kein Gericht außerhalb dieses Sprengels bestellt werden, es sei denn gewichtiger Gründe wegen, welche in der Decretale bestimmt sind. Aber auch dann darf der Ort nicht weiter als eine Tagreise von der Diöcese der Parteien entlegen sein [1]). Gehören Kläger und Beklagter verschiedenen Städten oder Diöcesen an, so mag der Kläger, wenn er die Richter am Domicil oder in der Diöcese des Beklagten recusiren zu müssen glaubt, solche aus einer dritten Diöcese verlangen [2]), doch darf der Gerichtsort ebenfalls wieder nicht weiter entfernt sein, als oben bemerkt ist. Keinenfalls kann der delegirte Richter außerhalb des Ortes, wohin die Delegation lautet, die Parteien vorladen, oder die Verhandlungen vornehmen, weder selbst, noch durch Subdelegation, es müßte denn sein, daß die Parteien hiemit sich einverstanden erklären [3]). In einer andern Decretale spricht Bonifacius VIII. aus, daß der Bischof überall in seinem Sprengel zu Gericht sitzen könne [4]).

Es geht aus diesen kanonischen Verfügungen hervor, daß es feststehende Regel des kanonischen Verfahrens blieb, von der Formalität einer Gerichtsstätte, woselbst unter Strafe der Nichtigkeit das Gericht zu halten gewesen wäre, Absehen zu nehmen und sich lediglich bezüglich des Ortes des abzuhaltenden Gerichtes an jene allgemeinen Normen zu halten, welche die Natur der Sache und das Interesse einer unbehinderten Rechtspflege erfordern.

Bezüglich der Zeit, zu welcher gerichtliche Verhandlungen vorzunehmen sind, erklärt Innocenz III. [5]), daß dazu die Tageszeit nicht im

---

1) L. c. §. 1. Nullus tamen eorum ultra unam dietam a fine suae dioecesis valeat conveniri.

2) L. c. §. 2. Cum autem actor et reus civitatum et dioecesum fuerint diversarum, si actor in civitate vel dioecesi rei judicem habere recuset, ipsum non in sua, sed in alia civitate vel dioecesi libere impetrare valeat, reumque trahere ad eandem: dummodo locus, ad quem eum traxerit ultra unam dietam (sicut in casu alio praemittitur) minime sit remotus.

3) L. c. §. 3. In nullo quoque casuum praedictorum judex extra civitatem seu dioecesim, in quibus deputatus fuerit, citet partes, nec de causa sibi commissa cognoscat: nisi ad id expressus accesserit earundem assensus: neque alibi, quam infra illas et personis dumtaxat designatis superius, committat quomodolibet vices suas.

4) c. 7. in VI. de off. ord. (I. 16.) Cum episcopus in tota sua dioecesi jurisdictionem ordinariam noscatur habere, dubium non existit, quin in quolibet loco ipsius dioecesis non exempto per se vel per alium possit pro tribunali sedere, causas ad ecclesiasticum forum spectantes audire.

5) c. 24. X. de offic. jud. deleg. (I. 29.) Ne vero judicium ecclesiasticum exerceatur in tenebris, quia juxta testimonium Veritatis, qui male agit odit lucem, licet etiam secundum consuetudinem et constitutiones legitimas more

juristischen, sondern im gewöhnlichen Sinne zu wählen sei, so zwar, daß die vorzunehmende Gerichtshandlung noch vor Eintritt der Dunkelheit beendigt werden könne, was die Glosse, nicht ohne Widerspruch zu befürchten, dahin zu beschränken sucht, daß Zuwiderhandlung keine Nullität nach sich ziehe [1]. Auch hier blieb demnach in Geltung, was das Decret Gratians bezüglich der Gerichtstage sagt.

Weit bedeutender als diese allgemeinen processualischen Bestimmungen ist jene über die Art und Weise, wie die sämmtlichen Verhandlungen vor Gericht von nun an schriftlich sollen aufgenommen werden. Es ward diese Bestimmung von Innocenz III. auf dem vierten allgemeinen Concil im Lateran [2]) getroffen, und der einschlägige Kanon fand seine Aufnahme in die Decretalen Gregor's IX. [3]). Hienach sind bei jedem gerichtlichen Verfahren, um jeglicher Ungerechtigkeit des Richters

---

Romano dies a medietate noctis incipiat, et in medio noctis desinat subsequentis, unde quod in duabus dimidiatis noctibus agitur, perinde sanxit habendum legalis auctoritas, ac si qualibet parte lucis agatur, — nos tamen eam procedendi horam congruam intelligimus, ex qua possis ante noctis tenebras perficere, quod incumbit. Porro discretus judex in assignatione peremptorii non debet jurisdictionem suam, nisi necessitas exigat, adeo coarctare.

1) Glossa ad c. 24. cit. Quid si judex processit in tenebris ad lumen candelae, vel ad contestationem litis, vel sententiam protulit, numquid valet, quod agitur? Credo quod valeat processus, licet procedi non debuerit, dummodo aliud non impediat et praecipue, si judex honestus sit, cum hic non dicatur, quod si processum fuerit, non valeat: quia multa fieri non debent, facta tamen valent. Alii forte contra.

2) Conc. Later. IV. (1215.) c. 38.

3) c. 11. X. de probat. (II. 19.) Quoniam contra falsam assertionem iniqui judicis innocens litigator quandoque non potest veram negationem probare, quum negantis factum per rerum naturam nulla sit directa probatio, ne falsitas veritati praejudicet, aut iniquitas praevaleat aequitati, statuimus, ut tam in ordinario judicio, quam extraordinario judex semper adhibeat aut publicam, si potest habere, personam, aut duos viros idoneos, qui fideliter universa judicia acta conscribant, videlicet citationes, dilationes, recusationes, exceptiones, petitiones, responsiones, interrogationes, confessiones, testium depositiones, instrumentorum productiones, interlocutiones, appellationes, renunciationes, conclusiones, et caetera, quae occurrerint, competenti ordine conscribenda, loca designando, tempora et personas. Et omnia sic conscripta partibus tribuantur ita, quod originalia penes scriptores remaneant, ut, si super processu judicis fuerit suborta contentio, per hoc possit veritas declarari, quatenus hoc adhibito moderamine sic honestis et discretis deferatur judicibus, quod per improvidos et iniquos innocentium justitia non laedatur. Judex autem, qui constitutionem ipsam neglexerit observare, si propter ejus negligentiam quid difficultatis emerserit, per superiorem judicem animadversione debita castigetur, nec pro ipsius praesumatur processu, nisi quatenus in causa legitimis constiterit documentis.

vorzubeugen, die sämmtlichen Verhandlungen von der ersten Citation an bis zum Schlusse des Processes ordnungsgemäß durch eine öffentliche Urkundsperson, oder wo dieß nicht angeht, durch zwei geeignete Männer schriftlich aufzunehmen. Dieselben haben daher den Gerichtsverhandlungen beizuwohnen und bilden einen integrirenden Theil des Gerichtes. Die Originalurkunden bleiben in ihrer Verwahrung; den Parteien werden nur Abschriften ertheilt. Der Richter, welcher dieser Vorschrift nicht nachkömmt, soll gestraft werden, und nur in so weit soll für die Rechtmäßigkeit seines Verfahrens die Vermuthung streiten, als in der Sache rechtsgültige Urkunden vorliegen.

Es bedarf keiner weiteren Erörterung, wie tiefeingreifend in das Gerichtsverfahren eine solche Verfügung wirken mußte, zumal da ihre Zweckmäßigkeit in dem Wesen des Verfahrens selbst begründet ist [1]. So ging denn auch diese kanonische Vorschrift des schriftlichen Verfahrens von dem geistlichen Forum in das weltliche über, und ward hier wie dort zur Regel, welche fast überall bis auf den heutigen Tag besteht. Es ward dadurch den gerichtlichen Verhandlungen jene Sicherheit und jene urkundliche Feststellung gegeben, welche wohl entbehrt werden kann, so lange die Zustände eines Volkes noch in der Kindheit sich befinden, nicht aber, sobald die Beziehungen der Gesellschaft beginnen, manchfaltiger und verwickelter zu werden, und die Thätigkeit des Richters vielfach und gleichzeitig nach verschiedenen Seiten hin in Anspruch genommen wird. Wir dürfen uns dabei nicht der Meinung hingeben, als habe Innocenz III. mit dieser Anordnung ein schriftliches Gerichtsverfahren in's Leben rufen wollen, wie es sich, allerdings auf die Grundlage unserer kanonischen Bestimmung hin, im Verlaufe der Jahrhunderte in manchen weltlichen Particulargesetzgebungen ausgebildet hat. Solche, namentlich in Deutschland aufgekommene Verfahrungsweisen erreichten und erreichen noch heute ohne Zweifel vielfach einen den weisen Absichten Innocenz's entgegengesetzten Zweck; der schriftliche Proceß, übertrieben und mit Ausschließung fast alles, auch des unumgänglichen mündlichen Verfahrens angewendet, kann nur dazu dienen, den Rechtsgang schleppend zu machen, und der Cognition des Richters erschwerend und förmlich hindernd in den Weg zu treten. Wir haben an solche legislatorische Mißgestaltungen bei dem Institute des großen Papstes keineswegs zu denken. Durch dasselbe ist bei dem geistlichen Gerichte das mündliche contradictorische Verfahren nichts weniger als aufgehoben, wie wir im Verlaufe unserer Darstellung sehen werden. Es ist vielmehr dem mündlichen Verfahren nur jene schriftliche Unterlage gegeben, welche nothwendig erscheint, sowohl um den

1) Istud capitulum est valde famosum, wie die Glosse zu c. 11. cit. sagt.

Parteien dem Richter gegenüber die gewissenhafte Rechtspflege zu gewährleisten, wie Innocenz sagt, als auch, um dem Richter selber das Mittel an die Hand zu geben, in dem Verfahren sicher und ohne Verwirrungen zu befürchten, bis zum Erkenntnisse voranschreiten zu können.

Gehen wir zu der Person des Richters über, so dürfen wir vor Allem nicht versäumen, auf eine Stelle des Decretalenrechtes aufmerksam zu machen, aus welcher hervorgeht, wie die auch heute wieder erhobene Frage nach der Zahl der Glieder eines geistlichen Gerichtes zu beantworten sei. Papst Cölestin III. erklärt nämlich in einer Decretale [1], worin er über die Art und Weise, wie mehrere zugleich delegirte Richter zu verfahren haben, daß es von Alters her die Rechtssitte des heiligen Stuhles gewesen sei, lieber mehrere Richter für einen Rechtsstreit zu bestellen, indem in dem collegialischen Urtheile mehr Gewähr für das Recht sei, als in dem Urtheile des Einzelrichters. Die Worte des Papstes sind so bestimmt und klar gefaßt, daß sie nicht nur über die Rechtsansicht der damaligen Zeit Aufschluß geben, sondern auch noch für unsere Zeit maßgebend sind, indem sie von dem Geiste des kanonischen Rechtes in dieser Materie bleibendes Zeugniß geben.

Ueber die Frage aber, wie es sich mit der Bestellung und Zusammensetzung des kanonischen Strafgerichtes gegen Geistliche in unserem Zeitraume verhielt, gibt uns Durandus [2] vollständigen Aufschluß. Daraus geht hervor, daß wir uns hier gerade in der Epoche befinden, wo die alten Kanones der afrikanischen Concilien über die kanonischen Strafgerichte wohl noch immer von der Schule aufrecht erhalten werden wollen, während diese recht wohl weiß, daß der bestehende Gerichtsgebrauch, und bezüglich des Gerichtes über Bischöfe auch die Gesetzgebung, ein anderer ist. So erinnert auch Durandus an die ältern, selbst noch in's Decret Gratians übergegangenen Bestimmungen [3]. Dabei bemerkt er aber bezüglich des Gerichtes über Bischöfe, indem er distinguirt, daß dem Papste allein hier die Verurtheilung zustehe [4]. Dann geht

---

1) c. 21. X. de officio et potestate jud. deleg. (I. 29.) — — Illa quippe fuit antiqua sedis apostolicae provisio, ut hujusmodi causarum recognitiones duobus quam uni, tribus quam duobus libentius delegaret, quum sicut canones attestantur, integrum sit judicium, quod plurimorum sententiis confirmatur.

2) Speculum Juris lib. III. Partic. I. De accusatione §. 4. Accusatio criminalis coram quibus sit facienda.

3) Illud autem non est omittendum, quod unus solus judex ordinarius seu delegatus causas criminales clericorum tractare non valet, sed in causa criminali episcopi exiguntur duodecim episcopi, praeter proprium metropolitanum: in causa presbyteri sex, praeter proprium: in causa diaconi tres ad minus, praeter proprium, ut 15. qu. 7. siquis timidus, et c. felix et c. si autem et q. 5. c. 1. 50. dist. studeat. 9. quaestio 3. — Durand. ibid.

4) Quod autem dixi de episcopo, obtinet in cognoscendo de ipsius cri-

Durandus in die Streitfrage ein, die sich erhoben bezüglich des Gerichtes über Presbyter und Diakone[1]; und distinguirt sofort zur Lösung der Controverse[2] zwischen der feierlichen Deposition ab ordine, oder der Degradation, und den übrigen kanonischen Straferkenntnissen. Nur bei der erstern soll die oft erwähnte Anzahl von Richtern erforderlich sein. Diejenigen, welche es in Abrede stellen, daß der Bischof ohne die Beiziehung anderer Bischöfe eine depositio ordinis, welche nicht feierlich geschieht, oder auch lediglich die depositio beneficii aussprechen könne, widerlegt Durandus mit dem Hinweise auf die Praxis, wonach damals nicht nur die Bischöfe dieß thaten, sondern es auch durch ihre Officialen thun ließen[3]; und auf das Decretalenrecht, wonach wenigstens feststeht, daß die Privation des Beneficiums vom Bischof allein mit seinem Klerus ausgesprochen werden könne[4]. In allen diesen Fällen verlangt aber Durandus, daß der Bischof „cum suo clero" oder „non sine capitulo" verfahre; selbst auch gegen Subdiakone. Die ganze Darstellung des Durandus macht aber den Ein-

mine. Nam episcopus non potest condemnari, nisi per solum papam, ut 3. quaest. 6. quamvis et c. multum et c. dudum. Licet sit contra arg. ead. quaest. hoc quippe et extra de jud. c. 1. — Ibid. (Diese letztere Stelle der Decretalen bietet offenbar nicht das gewünschte Argument.)

1) Sed in presbytero et diacono dixerunt quidam, quibus Jo. Faven. assensit, quod solus episcopus, seu archiepiscopus solus cum suo clero, sive in sua synodo, potest *de generali consuetudine* eos condemnare sine praedicto numero episcoporum, ubi de crimine confessus, seu convictus est. Und obschon sich hier auf die allgemeine Gewohnheit berufen wird, werden doch wieder Stellen des Decrets und der Decretalen angeführt. Dann fährt Durandus fort: Sed Jo. de Deo contra dicens, quod talis sententia non valet: quia talis non est a suo judice condemnatus (extra de jud. at si clerici). Nam episcopus, seu archiepiscopus non est in hoc casu suus judex seu conjudex ut 15. quaest. 7. c. 1.

2) Tu autem distingue circa hanc materiam. Nam quandoque agitur de crimine ad depositionem ordinis: quandoque ad depositionem beneficii: quandoque agitur in modum exceptionis: quandoque ad excommunicationem, puta propter contumaciam: quandoque ad suspensionem. Caeterum cum agitur ad depositionem ordinis, quandoque deponitur cum solennitate, quo casu necessarius est praedictus episcoporum numerus. — Quandoque vero quis absque hujusmodi solennitate per sententiam tantummodo verbaliter deponitur: et tunc, ubi agitur causa presbyteri, vel diaconi, episcopus cum suo capitulo potest cognoscere et deponere absque aliorum praesentia episcoporum. Ibid.

3) Alii dicunt, quod nullo modo potest solus episcopus sine aliis episcopis deponere. Tamen episcopi audiunt per se, vel per officiales suos causas criminales clericorum suorum.

4) Cum autem agitur ad depositionem beneficii, seu privationem, tunc solus episcopus cum suo clero id potest, ut extra de cohab. cler. et mul. Sicut. et c. si autem extra de jud. At si etc. — Ibid.

druck einer Theorie, die von der Praxis vielfach durchbrochen und umgangen wird, zumal wenn diese, wie wir bei Hinkmar von Rheims gesehen, in Frankreich wenigstens, bis in das neunte Jahrhundert hinaufsteigt und zur stillschweigend gebilligten Rechtsgewohnheit geworden ist.

Theils der Umstand, daß der römische Stuhl sich in den Zeiten, welche wir eben betrachten, häufiger als je in den Fall versetzt sah, in den an ihn gebrachten Streitsachen Recht zu sprechen; theils das Bestreben der Bischöfe, der angemaßten Gewalt der Archidiakone, deren Erörterung nicht in unserer Aufgabe liegt, mit Entschiedenheit die Spitze abzubrechen, riefen in unserm Zeitraume die Entwickelung der Theorie der delegirten Gerichtsbarkeit in's Leben, und das Decretalenrecht, welches hier die Aufgabe hatte, wohl theilweise mit Anlehnung an das römische Recht, aber doch im Ganzen selbstständig, das Institut der Delegation auszubilden, behandelt diese Materie weitläufiger unter besonderem Titel [1]. Die Hauptgrundsätze dieses auch für uns noch praktischen Theiles des kanonischen Processes der Decretalen sind aber folgende. Delegiren kann nur, wer eine eigene Gerichtsbarkeit hat, also die Bischöfe, an ihrer Spitze der Papst [2]. Subdelegiren kann nur der vom Papste delegirte Richter [3]. Nicht befähigt zum Amte eines delegirten Richters, abgesehen von den allgemeinen Erforderniſſen zum richterlichen Amte, ist jeder, der noch nicht zwanzig Jahre zählt. Stimmen die Parteien zu, so genügt auch das Alter von achtzehn Jahren. Unter diesem Alter kann nur der Papst einen delegirten Richter bestellen [4]. Ebenso ist ein Laie nicht zum Amte eines

1) De officio judicis delegati. X. I. 29. — in VI. I. 16. — in Clem. I. 8. Extr. comm. I. 5.

2) c. 7. in VI. De off. jud. ord. (I. 16.) Cum episcopus in sua tota dioecesi jurisdictionem ordinariam noscatur habere, dubium non existit, quin in quolibet loco ipsius dioecesis non exempto, per se *vel per alium* possit pro tribunali sedere, causas ad ecclesiasticum forum spectantes audire, personas ecclesiasticas (cum eorum excessus exegerint) capere, aut carceri deputare; nec non et caetera, quae ad ipsius spectant officium libere exercere.

3) c. 3. X. de off. et pot. jud. del. Si pro debilitate, vel qualibet alia gravi causa vel necessitate, tractandis causis, quae tibi a Sede apostolica committuntur, interesse non poteris, liberum tibi sit personis discretis et idoneis vices tuas committere: ita tamen quod, si res tanti est, te consulere debeant: nisi forte causae ita graves sint, quod sine praesentia tua non possint commode terminari (Alex. III.). c. 28. ibid. — Consultationi tuae duximus respondendum, quod, quum delegato a principe jurisdictio dandi judicem sit a lege concessa, dummodo ipse exonerare se ipsum malitiose non quaerat, potest compellere renitentem — — (Innoc. III.). c. 62. X. de appell. (II. 28.) — Cum nonnisi delegatus a principe causam valeat alii delegare. (Hon. III.)

4) c. 41. X. de off. et pot. jud. del. (I. 29.). Cum vigesimum annum

delegirten Richters befähigt[1]. Den Decretalen Bonifacius VIII. und Clemens V. gemäß[2]) soll außerdem jeder Delegat des römischen Stuhles der Träger einer Dignität oder wenigstens Domherr, Official, Generalvicar oder Prior sein.

Sind mehrere Delegaten zugleich für eine Sache aufgestellt, so fragt es sich vor Allem, wie ihr Auftrag lautet. Geht er dahin, daß jeder von ihnen allein handeln darf, so entscheidet, wie Bonifacius VIII. bestimmt hat[3]), die Prävention. Fehlt es an solcher nähern Bestimmung, so können die Delegaten nur vereint handeln[4]); es sei denn, daß der Auftrag des Deleganten für den Fall der Verhinderung eines

---

peregeris, dari potuisti in aetate hujusmodi delegatus. Caeterum constituto infra aetatem eandem (nisi partes scienter consentirent in eum, qui annum XVIII. transcendisset) facta delegatio ab alio quam a principe non teneret. (Greg. IX.)

1) c. 2. X. de judiciis. (II. 1.) Decernimus, ut laici ecclesiastica tractare non praesumant. Sed Episcopi, Abbates, Archiepiscopi et alii ecclesiarum Praelati de negotiis ecclesiasticis (maxime de illis, quae spiritualia esse noscuntur) laicorum judicio non disponant. (Eug. III.). c. 18. X. de for. comp. (II. 2.). Inquisitioni tuae taliter respondemus, quod licet privatorum consensus eum, qui jurisdictioni praeesse dignoscitur, suum possit judicem constituere, clerici tamen in judicem suum, nisi forte sit persona ecclesiastica, et episcopi dioecesani voluntas accedat, consentire non possunt. (Greg. IX.) Allerdings distinguirt die Glosse zu c. 2. cit., wo sie auch des Rechtes des Papstes, in allen Fällen Laien zu delegiren, erwähnt: Delegari tamen possunt (scil. laicis) saltem causae pecuniariae, sive hujusmodi mere civiles, ut hic colligitur, et in laicos etiam de talibus potest compromitti. Papa vero civiles, criminales et spirituales causas potest laico delegare.

2) c. 11. in VI. de rescriptis. (I. 3.) Sancimus igitur, ut nullis, nisi dignitate praeditis, aut personatum obtinentibus, seu ecclesiarum canonicis causae auctoritate litterarum Sedis Apostolicae vel Legatorum ejusdem de caetero committantur. — c. 2. in Clem. h. t. (I. 2.). Etsi principalis officialis episcopi, aut religiosus conventualem obtinens prioratum (quamvis ad prioratum eundem prior non consueverit per electionem assumi) a sede apostolica vel legato ejusdem dari valeat delegatus: in officiali tamen foraneo, aut religioso monasterii sui priore claustrali, nequaquam hoc volumus observari.

3) c. 8. in VI. de off. et pot. jud. del. (I. 14.). Quum plures sub illa forma: ut omnes, aut duo, vel unus, vel unus eorum mandatum apostolicum exsequantur, aut alia consimili judices vel exsecutores a sede apostolica deputari contingit: ipsorum quilibet injunctum potest libere adimplere mandatum. Porro, uno eorum negotium inchoante commissum, alii nequibunt se ulterius intromittere de eodem, nisi vel infirmitate, vel alia justa causa illum contingeret impediri, aut si nollet, vel malitiose in eo procedere recusaret. Jurisdictione vero perpetuata mandatore vivente per unum, eo casu, quo potest, ex judicibus delegatis perpetuata intelligitur quoad omnes.

4) c. 16. X. h. t. (I. 29.). — Cum causa duobus committitur, sententia unius non tenet. c. 22. ibid.

und des andern der Delegaten besonders verfügt [1]). Das Amt des delegirten Richters beginnt mit dem Zeitpunkte, wo derselbe die schriftliche Ausfertigung der Delegation zu Handen bekömmt. Früher darf derselbe nicht in dem Rechtsstreite vorangehen [2]). Den Umfang der Delegation bestimmt der gegebene Auftrag; überschreitet ihn der delegirte Richter, so ist Nichtigkeit vorhanden [3]). Was jedoch zum Amte des Richters überhaupt gehört, hat er immerhin zu thun [4]); auch was

---

1) c. 21. ibid. Quinto loco supplicas informari, utrum, cum tribus causa committitur, ita quod si omnes interesse nequiverint, duo eam nihilominus exsequantur, si reus a duobus tantum fuerit convocatus, venire necessario teneatur: et si citatus a pluribus coram duobus comparuerit, tertio nec veniente per se, vel per litteras (ut solet fieri) excusante, an duo praesentes in causa possint procedere, et eam sententiae calculo terminare? In hoc casu taliter respondemus, quod, cum aliquis delegatorum judicum per certum nuntium vel excusatorem litteratorie destinatum, non ostenderit se interesse non posse, vel alias de eodem canonice constare non poterit, residui procedere ad causae cognitionem non debent: quod si processerint, nihil reputabuntur egisse. — — Mandati siquidem excedere fines probaretur, si quis citra formam rescripti accepti praesumeret judicare. §. 1. Adjicimus etiam quod, ubi fuerit in commissione appositum, ut si omnes interesse nequiverint, duo eam nihilominus exsequantur, si quis ex ipsis, cum possit, noluerit interesse, duo nihilominus in causa procedant; licet ille tertius gravissime sit arguendus pro eo, quod mandatum apostolicum exsequi subterfugiat et contemnat. Idem quoque per omnia dicimus observandum in causa, quae committitur duobus, eo apposito, ut si ambo interesse nequiverint, alter nihilominus exsequatur.

2) c. 12. X. de app. (II. 28.). — — Si autem intra certum tempus lis decidenda committitur, ex tunc terminus incipit currere, cum judices contigerit litteras recepisse.

3) c. 22. X. de rescr. (I. 3.). — — Dictum insuper scholasticum et conjudices suos invenimus minus provide processisse. Cum enim in litteris nostris eisdem principaliter mandaretur, ut ad praedictam ecclesiam personaliter accedentes, personae idoneae administrationem committerent abbatiae, cui ad opus ejus fieret hinc inde resignatio subtractorum, ipsi formam mandati apostolici transponentes, illo capitulo praetermisso, de aliis articulis inordinate plurimum cognoverant: propter quod processum ipsorum contra nostri formam rescripti ac juris ordinem attentatum, irritum decernimus et inanem. (Innoc. III.)

4) c. 5. X. de off. et pot. jud. del. (I. 29.). Praeterea super hoc, quod nos consulere voluisti, utrum liceat judici delegato non ordinario cogere contumacem, ut veniat, aut damnare, si non veniat, hoc tibi auctoritate praesentium innotescat, quod, postquam ei causa, licet simpliciter, delegatur, satis potest nostra auctoritate partes compellere et etiam contumaces severitate ecclesiastica coercere, etiamsi literae commissionis id non contineant, aut partes mandatum nostrum non habeant, ut accedant; quia ex eo, quod causa sibi committitur, super omnibus, quae ad causam spectare noscuntur, plenariam recipit potestatem. c. 11. ibid. Tuae quaestioni duximus respondendum, quod judex a nobis delegatus vices nostras gerit, unde in causa illa superior est, et major illis, quorum

die Execution eines Urtheils betrifft [1]. Die Delegation erlischt durch den Tod auch nur des einen Delegaten [2]; es müßte denn sein, daß der Auftrag nicht auf eine Person, sondern auf ein Amt oder eine Würde gelautet habe [3]. Durch den Tod des Deleganten endet die Delegation nur dann, wenn sich der Delegat noch nicht mit der Sache befaßt hat [4].

---

causam suscepit terminandam. Ideoque, si episcopus vel alia persona, quae non sit de jurisdictione illius, in causa, quam ei delegamus, rebellis aut contumax fuerit, secundum qualitatem facti poterit vel interdicti vel suspensionis sententia a judice delegato compelli ita, quod judex, secundum negotii qualitatem temperate procedens episcopo vel ingressum ecclesiae, vel sacerdotale officium interdicat, aut etiam terram illius, quae ad jurisdictionem suam pertinet, specialiter interdicto supponat. (Alex. III.)

1) c. 7. ibid. Consultationi tuae taliter respondemus, quod si judex ordinarius ad mandatum judicis delegati a nobis aut non vult, aut non potest aliis resistentibus sententiam ab eo latam effectui mancipare, delegatus judex eam auctoritate nostra sibi commissam potest executioni mandare, et si qui restiterint, eos sententia ecclesiastica coërcere. (Alex. III.). c. 26. ibid. (Innoc. III.).

2) c. 42. X. h. t. (I. 29.). Uno delegatorum vel arbitrorum, sicut proponis, rebus humanis exempto, eorum officium exspiravit, nisi aliud in delegatione aut compromisso fuisset expressum. (Greg. IX.)

3) c. 14. X. h. t. Quoniam abbas Leicestriae, qui, suscepto mandato nostro, partibus diem ad agendum praefixit, abbatem Vincestriae de novo substitutum judici praemortuo, illi mandato nostro porrecto *(quia sub expressis nominibus locorum et non personarum commissio emanavit)* sibi socium in causae cognitione adjunxit: nos sententiam illorum, sicut est justa, ratam et firmam habemus. Und die Glosse: Notatur per hanc decretalem, quod quando causa committitur dignitati, non expresso nomine praelati, eo mortuo successor in eadem causa procedere debet. (Alex. III.)

4) c. 19. X. h. t. Nos itaque consultationi vestrae respondemus, quod, si lis fuerit ante praedecessoris nostri obitum contestata, mandatum morte mandatoris nullatenus exspiravit. Si vero ante litis contestationem decessit, non est a judicibus, quos delegaverat, ex delegatione hujusmodi procedendum. (Luc. III.) — c. 20. ibid. Sane consuluit nos devotio vestra, an ante obitum delegantis, proposito citationis edicto, lite vero post mortem contestata nihilominus debeat in causa procedere delegatus: — — Nos autem inquisitioni tuae taliter respondemus, quod, quum in casu priori citatione facta negotium sit quasi coeptum, et maxime, si delegatus non sit certus de obitu delegantis, potest et debet in causa procedi, tenebitque quod justitia fuerit diffinitum. (Urb. III.). — c. 30. ibid. — — Inquisitioni tuae taliter respondemus, quod, si jurisdictione a suo sibi collega delegata eo vivente uti non coeperit, quia mandatum hujusmodi re integra morte mandatoris exspiravit, non habet solus officium judicandi; si vero ante mortem illius jurisdictione uti coeperit taliter demandata, vices suas et illius poterit adimplere. (Innoc. III.) Die Antinomie der beiden erstern Decretalen hat die Praxis dahin gelöst, daß sie feststellte, es genüge, wie Urban III. verfügt, die Citation.

Unter derselben Voraussetzung, daß nämlich der Delegat noch nicht begonnen habe, den richterlichen Auftrag auszuführen, erlischt auch die Delegation durch Widerruf [1]; endlich durch Beendigung des Rechtshandels [2] oder dadurch, daß die dazu vom Deleganten gesetzte Frist verstrichen ist [3].

Wir sehen aus dieser übersichtlichen Darstellung der Lehre von dem delegirten Richter, wie sie in den Decretalen enthalten ist, daß dieser Theil des Proceßrechtes schon damals völlig ausgebildet war, wie es dem Bedürfnisse der Zeit entsprach. Diese Materie hat übrigens sowohl bezüglich der päpstlichen, als der bischöflichen Jurisdiction und deren Delegation noch heut zu Tage vollen praktischen Werth.

Ebenfalls in jener Zeit hat sich eine andere Art der übertragenen Gerichtsbarkeit ausgebildet, welche noch mehr als die jurisdictio delegata dazu gedient hat, die altherkömmliche und bis zur bedenklichen Schmälerung der bischöflichen Rechte gewachsene Jurisdiction der Archidiakone in die gehörigen Schranken zurückzuweisen. Es ist dieß die sogenannte jurisdictio mandata der Generalvicare oder Officiale, deren zuerst der liber sextus Erwähnung thut [4]. Ihre Jurisdiction unterscheidet sich von dem des Archidiakonen wesentlich dadurch, daß sie keine selbstständige, sondern des Bischofs eigene Jurisdiction ist, welche die Officiale oder Generalvicare ihrem widerruflichen Mandate gemäß ausüben. Daher auch der in den Decretalen ausgesprochene Grundsatz, daß die Instanz des Bischofs und seines Generalvicars eine und dieselbe und von diesem an jenen keine Berufung statthaft ist [5]. Dabei erscheint die allgemeine

---

1) c. 6. in VI. h. t. Quamvis alicui vices tuas in causa tibi a sede apostolica delegata in totum commisisse noscaris: si tamen, antequam ille jurisdictione usus fuerit, commissio hujusmodi per te revocetur ab ipso, vel eum rebus eximi contingat humanis, causam ipsam resumere poteris, quum jurisdictio, (ex quo ipsa usus non existit) non censeatur in eum efficaciter transivisse. (Bonif. VIII.) c. 7. ibid.

2) c. 9. X. h. t. (I. 29.) Consultationi tuae taliter respondemus, quod ex quo judex delegatus per se, vel per alium sententiam executioni mandavit, vel mandari praecepit, ejus auctoritas et jurisdictio cessat, quia semel est officio suo functus. (Alex. III.)

3) c. 4. ibid. De causis, quae infra certum terminum decidendae committuntur, hoc tuam volumus cognitionem tenere, quod nisi dies praefixa de communi consensu partium prorogetur, eo transacto, mandatum exspirat. (Alex. III.)

4) Lib. I. Tit. XIII. De officio vicarii.

5) c. 2. in VI. de consuetud. (I. 4.) Non putamus illam consuetudinem, quantocunque tempore de facto servatam, consonam rationi, quod ab officiali

Befugniß des Officialen oder Generalvicars, offenbar gerade, weil die Erfahrung gelehrt, zu welchen Ungehörigkeiten die Entwickelung der Jurisdiction der Archidiakone geführt hatte, bedeutend eingeschränkt, und bezüglich aller Sachen von einiger Bedeutung an das ausdrückliche Mandat des Bischofs geknüpft [1]). Gerade dieß gilt auch von der Ausübung der Strafgerichtsbarkeit [2]). Uebrigens genügt es, hier auf die ersten Quellen über das Amt der Generalvicare oder Officiale hingewiesen zu haben und dabei zu bemerken, daß diese Materie ihre fernere Ausbildung bis zu ihrem Stande in der Gegenwart der Doctrin und Praxis verdankt. Wir haben nur festzustellen, daß im Verlaufe des dreizehnten Jahrhunderts die mandirte Jurisdiction der Officiale oder Generalvicare, wie wir gesehen, eine gesetzliche Grundlage erhält.

Bezüglich der öffentlichen Urkundspersonen, welche nach der von uns oben besprochenen Bestimmung Innocenz III. nunmehr einen integrirenden Theil des Gerichtspersonales bilden, bemerken wir hier nur, daß derselbe Papst im Allgemeinen verfügt hat [3]), daß Kleriker oder Mönche das Amt solcher Personen, welche theils notarii, theils tabelliones, auch wohl cancellarii genannt werden [4]), nicht übernehmen sollen. Nichts desto weniger bestand und besteht noch heute die selbst vom apostolischen Stuhle geübte Gewohnheit, Kleriker höheren und niederen Ranges zu Notaren zu bestellen [5]).

Was die übrigen der vor Gericht erscheinenden Personen anlangt, so liegt es außer unserer Aufgabe, die Lehre der Decretalen über die

---

episcopi ad eundem episcopum valeat appellari: ne ab eodem ad se ipsum, quum sit idem auditorium utriusque, appellatio interposita videatur. c. 3. in princ. in VI. de appell. (II. 15.) Cum suffraganeorum Remensis ecclesiae suorumque officialium, qui generaliter de causis ad ipsorum forum pertinentibus eorum vices supplendo cognoscunt, unum et idem consistorium sive auditorium sit censendum: ab ipsis officialibus non ad dictos suffraganeos, ne ab eisdem ad se ipsos interponi appellatio videatur, sed de jure ad Remensem est curiam appellandum.

1) c. 3. in VI. de offic. Vicarii (I. 13.). c. 3. in VI. de temp. ordin. (I. 9.).

2) c. 2. in VI. de off. vic. (I. 13.) Licet in officialem episcopi per commissionem officii, generaliter sibi factam, causarum cognitio transferatur, potestatem tamen inquirendi, corrigendi aut puniendi aliquorum excessus, seu aliquos a suis beneficiis, officiis vel administrationibus amovendi, transferri nolumus in eundem, nisi sibi specialiter haec committantur. (Bonif. VIII.)

3) c. 8. X. ne cler. vel monachi. (III. 50.) Conf. c. 11. in VI. de haer. (V. 2.)

4) *Bouix*, de jud. eccles. Pars II. Sect. II. Cap. XV. §. 3.

5) *Bouix* ibid. §. 4.

Parteien des Civilprocesses näher auseinander zu setzen, weil wir hier lediglich den vor dem geistlichen Strafgericht angeklagten Kleriker im Auge haben, und von dem Ankläger weiter unten sprechen werden.

Anlangend die Procuratoren, d. h. die Stellvertreter der Parteien vor Gericht, so steht nach den Decretalen, wie nach dem Decrete der Grundsatz fest, daß vor dem geistlichen Strafgerichte solche nicht zuläßig sind [1]).

Die Advocatur belangend, so stellen die Decretalen [2]) im Anschlusse an die älteren Kanones die Regel auf, daß im Allgemeinen die Kleriker als Procuratoren und Advocaten vor den weltlichen Gerichten nicht auftreten sollen. Ausnahmsweise ist dieß den nicht bepfründeten Klerikern der niedern Weihen gestattet, und auch den übrigen, wenn sie für ihre, oder die Sache der Kirche oder schutzbedürftiger Personen auftreten. Während es dagegen den Klerikern mit Ausnahme der Priester unbenommen bleibt, vor den geistlichen Gerichten überhaupt in

---

1) c. 1. in VI. de judic. (II. 1.) Juris esse ambiguum non videtur, judicem delegatum, qui a Sede apostolica mandatum ad hoc non receperit speciale, jubere non posse alterutram partium coram se personaliter in judicio comparere, *nisi causa fuerit criminalis*, vel nisi pro veritate dicenda, vel pro juramento calumniae faciendo, vel alias juris necessitas partes coram eo exegerit personaliter praesentari. (Innocent. IV.) c. 15. X. de accus. (V. 1.) — — Unde praedictum episcopum ad festum Resurrectionis dominicae proximo praeteritum peremptorie nos meminimus citavisse. Idem vero ad suam excusationem viarum discrimina, consecrationem chrismatis imminentem, et quod filius Bohemiae principis esset per ipsum baptizandus tunc temporis, per nuncios et literas allegavit. Licet autem excusationes hujusmodi, sicut erant, frivolas aestimantes, ipsum reputavimus contumacem, *nec procuratores ejus in causa possemus recipere criminali*: eis tamen concessimus auditores, ut, si possent, illum aliquatenus excusarent. (Innoc. III.) Die Glosse führt allerdings außer dem Falle des c. 5. X. de Procuratoribus (II. 38.) noch andere auf, wo auch vor dem Strafgerichte sowohl für den Kläger, wie für den Beklagten Procuration zuläßig sein soll, und die spätere Doctrin und Praxis hat diese Ausnahmen festgestellt. Heut zu Tage dürfte das Festhalten an der einfachen Regel des Decrets und der Decretalen für die Praxis zweckmäßig sein.

2) c. 1. X. de postul. (I. 37.) Clerici in subdiaconatu et supra (in ordinibus minoribus, si stipendiis ecclesiasticis sustententur,) coram saeculari judice advocati in negotiis saecularibus fieri non praesumant, nisi propriam causam, vel ecclesiae suae fuerint prosecuti, aut pro miserabilibus forte personis, quae proprias causas administrare non possunt. (Conc. Lateran. III. hab. a. 1179.) — c. 3. ibid. Quum sacerdotis sit officium nulli nocere, omnibus autem velle prodesse, non nisi pro se ipso, vel ecclesia sua, vel, si necessitas immineat, pro personis conjunctis aut miserabilibus sibi licitum est postulare. — Clericus autem, qui contra ecclesiam, a qua beneficium obtinet, pro extraneis advocatus vel procurator esse praesumit, tanquam ingratus potest, maxime si clericus sit ejusdem ecclesiae, beneficii hujusmodi spoliari. (Greg. IX.)

jener Eigenschaft aufzutreten, sind die Letzteren auch hier wieder durch die Beschränkungen gebunden, welche Gregor IX. aufstellt [1]). Noch mehr beschränkt Innocenz III. in dieser Befugniß die Ordensleute und regulirten Kanoniker [2]).

Was das privilegirte Forum des Klerus angeht, so ist dasselbe in dem Zeitraume unbestritten festgestellt, namentlich auch bezüglich des Strafgerichtes [3]). Ueber die Frage, in wie ferne bei gemeinen Verbrechen der Geistlichen der weltliche Richter einzutreten habe, geben die Decretalen deutlichen Aufschluß [4]). Der geistliche

---

1) c. 1. X. cit.

2) c. 2. X. ibid.

3) c. 3. X. de judiciis (II. 1.) Quum imperator dicat, quod leges non dedignantur sacros canones imitari, *in quibus generaliter traditur, ut de omni crimine clericus debeat coram ecclesiastico judice conveniri*, non debet in hac parte canonibus ex aliqua consuetudine praejudicium generari. (Alexander III.) c. 17. ibid. Praecipiatis ex parte nostra praelatis, ut laicis de clericis conquerentibus plenam faciant justitiam exhiberi, non obstantibus appellationibus frustratoriis, quas in eorum gravamen clerici frequenter opponunt, ne pro defectu justitiae clerici trahantur a laicis ad judicium saeculare, *quod omnino fieri prohibemus*. (Innoc. III.) Conf. c. 1. 2. X. de for. comp. (II. 2.)

4) c. 4. ibid. At si clerici coram saeculari judice convicti fuerint, vel confessi de crimine, non sunt propter hoc a suo episcopo aliquatenus condemnandi. Sicut enim sententia a non suo judice lata non tenet, ita nec facta confessio coram ipso. Si vero coram episcopo de criminibus in jure confessi sunt, seu legitima probatione convicti, dummodo sint talia crimina, propter quae suspendi debeant, vel deponi, non immerito suspendendi sunt a suis ordinibus, vel ab altaris ministerio perpetuo removendi. §. 2. De adulteriis vero et aliis criminibus, quae sunt minora, potest episcopus cum clericis post peractam poenitentiam dispensare; sed non debet quemlibet depositum pro suis excessibus, quum suo sit functus officio, nec duplici debeat ipsum contritione conterere, judici tradere saeculari. (Alex. III.) c. 10. ibid. A nobis fuit ex parte tua quaesitum, utrum liceat regi vel alicui saeculari personae judicare clericos cujuscunque ordinis, sive in furto, sive in homicidio, vel perjurio, seu quibuscunque fuerint criminibus deprehensi. Consultationi tuae taliter respondemus, quod si clericus in quocunque ordine constitutus in furto, vel homicidio, vel perjurio seu alio crimine fuerit deprehensus legitime atque convictus, ab ecclesiastico judice deponendus est. Qui si depositus incorrigibilis fuerit, excommunicari debet, deinde contumacia crescente anathematis mucrone feriri. Postmodum vero, si in profundum malorum veniens contempserit, quum ecclesia non habeat ultra quid faciat, ne possit esse ultra perditio plurimorum, per saecularem comprimendus est potestatem ita, quod ei deputetur exilium, vel alia legitima poena inferatur. (Coelest. III.) Die Glosse bemerkt hiezu «excommunicari» — id est suspendi, ut differat a sequenti, qui dicit anathematis. Dann müßte wohl unter depositio hier die depositio a beneficio verstanden werden. Das anathema könnte aber auch vielleicht auf die feierliche Degradation gehen.

Richter hat die kanonische Strafe zu verhängen, und selbst bezüglich dieser kann, wenn anders gehörige Buße gethan ist, begnadigt werden. Zeigt sich dagegen der Verurtheilte unverbesserlich, so wird der endlich Excommunicirte dem weltlichen Arme zur Bestrafung überlassen. Verspricht er Besserung, so geschieht es nicht. Auf dieses Recht des privilegirten Forums können aber Kleriker nicht verzichten, da dieses Privilegium nicht ein persönliches, sondern ein solches ist, welches dem Klerus als unveräußerliches Standesrecht zusteht [1].

Die Lehre der Competenz des Forums erscheint in den Decretalen ziemlich ausgebildet [2]. Gregor IX. führt die vier Hauptarten, wie ein Forum erworben wird, an [3]. Daß im Strafverfahren kein schiedsgerichtliches Forum statthaft ist, erklärt derselbe ausdrücklich [4].

---

1) c. 12. X. de for. comp. (II. 2.) Asseruisti, te usque ad haec tempora tenuisse, quod licitum sit, clerico renunciare saltem in temporalibus causis juri suo, et sibi laicum judicem constituere, praesertim ubi adversarii voluntas accedit, ac tenere juramentum super hoc interpositum respondisti, immemor constitutionis, qua cavetur, pacto privatorum juri publico minime derogari. Quum ergo hoc jus in Milevitanensi et Carthaginensi conciliis sit specialiter promulgatum, ne clerici clericos relicto suo pontifice ad judicia publica pertrahant, alioquin causam perdant, et a communione habeantur extranei, et tam episcopi, quam diaconi, seu quilibet clerici in criminali seu in civili negotio, si derelicto ecclesiastico judicio publicis judiciis se purgare voluerint, etiamsi pro eis sit lata sententia, locum suum amittant et hoc in criminali actione, in civili vero perdant, quod evicerint, si locum suum maluerint obtinere: manifeste patet, quod non solum inviti, sed etiam voluntarii pacisci non possunt, ut saecularia judicia subeant, quum non sit beneficium hoc personale, cui renunciari valeat, sed potius toti collegio ecclesiastico publice sit indultum, cui privatorum pactio derogare non potest. Nec juramentum licite servari potuit, quod contra canonica statuta illicitis pactionibus informatur. (Innoc. III.)

2) X. de foro comp. (II. 2.)

3) c. 20. ibid. *Licet ratione delicti, seu contractus, aut domicilii, sive rei, de qua contra possessorem causa movetur, quibus forum regulariter quis sortitur,* episcopus vester apud sedem apostolicam conventus non fuerit, quia tamen omnium ecclesiarum mater est eadem et magistra, rite compelli potuit, ut ibi suis adversariis responderet, nisi pro alia justa et necessaria causa venisset, quam si tunc allegasset, jus revocandi domum salvum fuisset eidem.

4) c. 9. X. de in integr. restit. (I. 41.) Causa restitutionis in integrum coram judicibus ordinariis administrationem habentibus vel delegatis ab eis tractari poterit et finiri, sive hoc ipsis delegatis specialiter demandatum fuerit, sive in commisso eis negotio contingat incidere hujusmodi quaestionem. Delegati vero ab ordinariis, qui administrationem non habent, sed tantummodo facultatem judicandi, seu arbitri de hac causa cognoscere nequeunt, nisi coram eis mota fuerit incidenter. *In matrimoniali quoque, liberali vel criminali causa, quum majores judices exigant, arbiter nequit assumi.*

Dagegen wäre nach dem Decretalenrecht ein prorogirtes Strafgericht wohl möglich, da die Prorogation des Forums durch dasselbe überhaupt an die Bedingung geknüpft ist, daß der Bischof dazu seine Einwilligung gebe [1]), wodurch allerdings der eigentliche Begriff des prorogirten Forums, als des von den Parteien frei erwählten Gerichtsstandes, aufgehoben scheint. Was insbesondere das forum delicti angeht, so bestimmt Innocenz III., daß der Bischof der Diöcese, in welcher das Delict begangen wurde, competent sei zur Cognition selbst jener Verbrechen, welche die Entziehung des Officiums oder des Beneficiums zur Folge haben. Dagegen bleibt dem Bischof, dessen Diöcese der Verurtheilte angehört, der Vollzug des Urtheiles überlassen [2]).

Ein singulärer Gerichtsstand wird außerdem nach den Decretalen dadurch begründet, daß ein Kleriker sich in Rom zeitweilig aufhält. In diesem Falle kann er nämlich, wie Gregor IX. bestimmt [3]), vor der Curie zu Rom belangt werden. Nur dann hat er das Recht, das Forum des ordentlichen Richters seines Domicils zu begehren, wenn

---

1) c. 18. X. de for. comp. (II. 2.) Significasti nobis, quod P. clericus ad petitionem C. mercatoris se tuae jurisdictioni subjecit, si in termino nunc elapso de pecunia mutata non satisfecisset eidem. Et infra. Inquisitioni tuae taliter respondemus, quod licet privatorum consensus eum, qui jurisdictioni praeesse dignoscitur, suum possit judicem constituere, clerici tamen in judicem non suum, nisi forte sit persona ecclesiastica *et episcopi dioecesani voluntas accedat, consentire non possunt.*

2) c. 14. ibid. Postulasti per sedem apostolicam edoceri, utrum sacerdos habens ecclesiam in una dioecesi et residens in eadem, domicilium vero patrimonii ratione in alia, ibi delinquens, ab eo, in cujus dioecesi habet patrimonium, pro delicto ibidem commisso debeat judicari, praesertim in causis, quae officii sui seu beneficii privationem exposcunt. Ad quod breviter respondemus, quod per episcopum, in cujus dioecesi deliquit, sententia promulgari poterit in eundem. Sed ab eo, in cujus dioecesi beneficium obtinet, erit quoad illud executio facienda. Conf. c. 1. X. de raptoribus. (V. 17.) Schon die Glosse ist über die Auslegung des cap. 14. cit. zweifelhaft. Hoc caput legitur principaliter duobus modis. Primo quod episcopus delicti fert sententiam tantum super crimine: sed episcopus beneficii fert sententiam privatoriam beneficii. Secundo legitur, quod episcopus delicti fert sententiam etiam super beneficio. Sed realis executio, ut possessionis subtractio, debet fieri per judicem beneficii.

3) c. 20. X. de for. comp. (II. 2.) Licet ratione delicti, seu contractus, aut domicilii, sive rei, de qua contra possessorem causa movetur (quibus forum regulariter quis sortitur), Episcopus vester apud Sedem Apostolicam conventus non fuerit: quia tamen omnium ecclesiarum mater est eadem et magistra, rite compelli potuit, ut ibi suis adversariis responderet: nisi pro alia justa et necessaria causa venisset, quam si tunc allegasset, jus revocandi domum salvum fuisset eidem.

er von Amtes wegen nach Rom zu gehen genöthigt war. Auf dieses Privilegium kann übrigens nach der sogenannten Eugenianischen Constitution [1]) Jeder Anspruch machen, welcher in Amtsgeschäften oder eigenen Angelegenheiten bei der römischen Curie verweilt. In allen solchen Fällen wird daselbst ein Forum begründet, welches gegenüber dem ordentlichen Richter des Domicils angerufen zu werden vermag.

Dieses Forum des Decretalenrechtes hängt offenbar mit einem Grundsatze des kanonischen Verfahrens zusammen, welcher in unserer Periode sich unbestrittener Geltung erfreute und erst durch das Concilium von Trident wiederum beschränkt wurde. Der Papst übte nämlich zu jener Zeit überall mit den übrigen geistlichen Richtern concurrirende Gerichtsbarkeit aus [2]). Es war dieß eine großartige richterliche Thätigkeit, deren Einfluß auf die geistliche wie die weltliche Rechtspflege nicht bedeutend genug angeschlagen zu werden vermag, so wenig geläugnet werden kann, daß deren Beschränkung durch das Tridentiner Concil [3]) eine ganz gerechtfertigte ist, nachdem die dießfallsige Aufgabe des römischen Stuhles für das Mittelalter gelöst

---

1) c. 3. Extrav. Comm. de privilegiis (V. 7.) — — Ne contra officiales praefatos, quocunque nomine nuncupentur, in nostrae et dictae Sedis obsequiis nunc et pro tempore existentes, *necnon quoscunque alios* pro suis et eorum causis vel negotiis prosequendis ad sedem praedictam venientes, ac in ea (durante negotiorum et causarum hujusmodi prosecutione) moram trahentes et recedentes ab eadem, procedere, aut in eos excommunicationis, suspensionis vel interdicti aut privationis officiorum aut beneficiorum, seu quamvis aliam sententiam promulgare praesumant. Diese Constitution Eugens IV. erlitt ihre Beschränkungen durch die Bulle Pauls V. Universi agri §. 4. n. 17. (Auditor non concedat monitoria seu inhibitiones in vim constitutionis Eugenianae ad favorem curialium, nisi pro illis, qui saltem per annum in curia continuo residentiam fecerint.) und durch das Concilium von Trident Sess. XXIV. c. 11. Sess. XXIII. c. 1. in fine.

2) c. 1. X. de off. leg. (I. 30.) Quum non ignoretis Cantuariensem archiepiscopum vobis non solum metropolitico, sed etiam legationis jure praeesse; et infra: Sane licet idem archiepiscopus metropolitico jure adire non debeat causas de episcopatibus vestris, nisi per appellationem deferantur ad eum, legationis tamen obtentu universas, quae per appellationem vel querimoniam perveniunt ad suam audientiam, audire potest et debet, sicut qui in provincia sua vices nostras gerere comprobatur. (Alex. III.) c. 2. ibid. (Coelest. III.) Siehe die Glosse zu diesen Capiteln. — c. 56. X. de appell. (II. 28.) Judicibus dedimus in mandatis, ut, si post mandatum, per quod totius cognitionem negotii ad nostrum judicium revocavimus, traditionem sigilli dicto H. a te cognoscerent esse factam, eam decernerent irritam et inanem, inhibentes illi, ne quomodolibet eo uti praesumeret, *quum plus sit, Romanum Pontificem ad se aliquod revocare negotium, quam quemquam ad eum super aliquo negotio provocare.* (Innoc. III.)

3) c. 20. Conc. Trid. Sess. XXIV. de Ref.

war. Gemäß dieser concurrirenden Gerichtsbarkeit konnte nicht nur jede Sache alsbald an den römischen Stuhl und dessen Legaten gebracht, sondern auch von diesem die Cognition einer Sache auch in erster Instanz an sich gezogen werden.

Endlich stellt noch das Decretalenrecht [1]) den Grundsatz auf, daß, sobald das gerichtliche Verfahren eingeleitet ist, der einmal erworbene Gerichtsstand gültig bleibt.

Wir gehen nun zu der Darstellung des eigentlichen Verfahrens vor dem geistlichen Strafgerichte gegen Kleriker über, wie es sich uns nach dem Decretalenrechte darstellt. Hier treten uns fünf Verfahrungsarten entgegen, welche uns theils schon aus dem Decrete Gratians bekannt, theils Umbildungen und neue Schöpfungen auf diesem Rechtsgebiete sind, die wir vor Allem dem großen Innocenz III. verdanken. Alte, bereits bestehende Verfahren sind jenes der accusatio, der exceptio und der notoria; das Verfahren der denunciatio erhielt zur Zeit Innocenz III. eine Umbildung, wodurch es gleichsam zu einem gemilderten Accusationsverfahren wurde. Das Verfahren auf infamia wurde dagegen von diesem Papste auf ganz neue Weise eingerichtet, indem dabei die ex officio eintretende Untersuchung des Richters eingeführt wurde, welcher hier ohne Ankläger zu verfahren und sich gleichsam selbst den Beweis des Delictes zu erbringen hat; daher der Name *inquisitio*.

Die Motive, welche Innocenz III. dazu bestimmt haben, dieses neue Verfahren einzuführen, mögen wohl verschiedenartige sein. Auf der einen Seite mag sich zu seiner Zeit, wie früher in den karolingischen Zeiten, das Bedürfniß ergeben haben, namentlich gegen Geistliche mit der ganzen Strenge der Kanones einzuschreiten [2]). Wie man damals zur purgatio canonica griff, so ergreift jetzt Innocenz III. ein um so wirksameres Mittel, als dasselbe, nicht wie jene purgatio, seinem Ursprunge nach mit dem Geiste der Kirche sich nicht verträgt, sondern vielmehr tief und wesentlich in der durch göttliche Institution in der Kirche bestellten Jurisdiction begründet ist. Denn es läßt sich auf der andern Seite nicht verkennen, daß mit der Ausbildung der Inquisition eine Lücke in dem kanonischen Verfahren ausgefüllt wurde, indem, wenn irgendwo in einer irdischen Ordnung, so vor Allem in der irdischen Ordnung der Kirche der Grundsatz seine volle Geltung

---

1) c. 19. X. de for. comp. (II. 2.) Proposuisti nobis, quod quidam subditus tuus ad petitionem cujusdam adversarii sui a te legitime citatus ad causam, quia postmodum jurisdictionis alterius esse coepit, tuum intendit judicium declinare. Porro tuae prudentiae dubium esse non credimus, quod is in praedicta causa jus revocandi forum non habet, quasi ab altero jam praeventus. (Greg. IX.)

2) c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 24. X. de accus.

haben muß, daß die Ahndung des Verbrechens und die Genugthuung, welche dafür der gestörten Ordnung gebührt, nicht von der Willkühr, oder auch dem Pflichtgefühle des dabei verletzten Dritten abhängig gemacht werden kann, sondern als ein wesentlicher Theil der Aufgabe betrachtet werden muß, welche der richterlichen Gewalt im Staate wie in der Kirche obliegt. Innocenz III. hat übrigens diesen Grundsatz nicht erst neu in das kirchliche Recht eingeführt [1]), sondern ihm bleibt nur das Verdienst, denselben klarer als bisher erfaßt und ihn mit solcher legislatorischen Tüchtigkeit im kanonischen Rechte zur vollen Anerkennung gebracht zu haben, daß er nicht nur bleibende Geltung vor dem geistlichen Forum gewann, sondern auch allenthalben das weltliche Recht durchdrang, und, Anfangs als Ausnahmeverfahren geduldet oder förmlich aufgenommen, sich im Laufe der Zeit zu der Regel der Criminalprocedur durchgebildet hat.

Wir haben also fünf Arten des Verfahrens zu beleuchten, wie sie Innocenz III. selbst schon in zwei Stellen seiner Decretalen aufgezählt hat, accusatio, denunciatio, inquisitio, exceptio, notoria [2]). Das alte Verfahren auf Reinigungseid tritt noch daneben auf, aber nicht mehr in jener selbstständigen Weise, wie früher, sondern mehr subsidiär, so daß von nun an die Schule regelmäßig nur von jener Fünfzahl der strafrechtlichen Verfahren spricht [3]).

Die *accusatio* bleibt also, wie früher, auch nach dem Rechte der Decretalen das ordentliche strafgerichtliche Verfahren, der modus procedendi ordinarius. Wir handeln daher von ihr nicht nur zuerst, sondern wir versuchen auch dabei ein vollständiges Bild des ganzen

---

1) *Bouix*, tractatus de judiciis ecclesiasticis. Tom. II. p. 125. Paris. 1855. Siehe unsere Darstellung der Entstehung des kanonischen Reinigungseides. Fünftes Capitel S. 59.

2) c. 31. X. de sim. (V. 3.) — Ad corrigendos igitur subditorum excessus debet praelatus assurgere, quanto damnabilius eorum offensas desereret incorrectas. Contra quos, ut de *notoriis* excessibus taceatur, etsi tribus modis procedi possit, per *accusationem* videlicet, *denunciationem* et *inquisitionem* ipsorum: .... c. 16. X. de accus. (V. 1.) Super his, de quibus nos consulere voluistis, inquisitioni vestrae breviter respondemus, quod tribus modis valet crimen opponi, *denunciando, excipiendo* et *accusando*. — Im cap. 31. cit. fehlt die Exceptio, weil sie nicht eigentlich zur Strafe führt; in cap. 16. cit. fehlen notoria und inquisitio, weil es sich von Aufzählung derjenigen Verfahrungsarten handelt, bei welchen eine klagende Partei auftritt. Siehe Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses S. 39.

3) *Durandi*, Speculum juris, Liber III. in princ. Ad cujus rei notitiam praenoscendum est, quod de criminibus quinque modis agitur, de quibus per speciales titulos disseremus: per accusationem et hoc regulare est, — per denunciationem, — per inquisitionem, — excipiendo, — et extraordinarie, ut in notoriis.

Strafverfahrens auch jener Theile desselben zu geben, welche die accusatio mit den anderen außerordentlichen Verfahren gemein hat, und werden dann später uns nur auf das hier Erörterte zu beziehen brauchen.

In den Hauptgrundsätzen ist der kanonische Accusationsproceß nach dem Decretalenrechte derselbe, wie wir ihn schon im Decrete haben kennen lernen. Nur ist, wie wir im Eingange bemerkt, überall eine größere Durchbildung der einzelnen Materien und ein sichereres Festhalten an den durch das Decret und nicht minder durch das Studium des Justinianischen Rechtes zum Gemeingute gewordenen römischen Proceßregeln unverkennbar; und das zwar nicht nur in den Arbeiten der Glossatoren und Praktiker jener Zeit, sondern in den Rechtsquellen selbst. Nichts desto weniger würden wir uns, wir wiederholen es, sehr täuschen, wenn wir hofften, irgendwo in den Decretalen eine förmlich ausgeführte Ordnung des kanonischen Strafverfahrens zu finden. Ja es behandeln die Decretalen Gregors IX. wie der Liber sextus das eigentliche Strafgerichtsverfahren nur sehr spärlich [1]), und wir sind genöthigt, auf jenen Theil der beiden Sammlungen zurückzugreifen, welcher zunächst nur das civilrechtliche Verfahren zum Gegenstande hat [2]). Es unterliegt, wie wir oben berührt haben, keinem Zweifel, daß dieß nicht allein zuläßig, sondern vom Gesetzgeber sogar gewollt ist, indem wir vielfach in den bezüglichen Titeln Decretalen finden, die vom Strafverfahren handeln [3]). Es muß also offenbar die Absicht des Gesetzgebers gewesen sein, da, wo er von dem Processe überhaupt handelt, nicht lediglich von dem civilgerichtlichen, sondern auch von dem strafgerichtlichen Verfahren zu handeln. Aber auch durch dieses Zurückgreifen auf das zweite Buch der verschiedenen Gesetzessammlungen gelangen wir noch nicht zu einem ersprießlichen Ergebnisse, obwohl schon die Decretalen Gregors IX. in solcher Weise in jenem Theile geordnet sind, daß sie das Verfahren in den allgemeinsten Umrissen vorzeichnen [4]).

---

1) Extra Lib. V. Tit. 1. In VI. ibid. Die Clementinen sowie die Extravaganten enthalten nicht einmal mehr den Titel.

2) Extra Lib. II. In VI. Lib. II.

3) c. 4. 8. 10. 13. X. de judiciis. (II. 1.) — c. 8. 13. 14. 16. X. de foro comp. (II. 2.) c. 1. X. Ut lite non contestata. (II. 6.) c. 1. 2. X. De conf. (II. 18.) c. 7. 12. X. de prob. (II. 19.) c. 3. 4. 10. 13. 14. 21. 27. 45. 53. 54. 56. X. de test. et attest. (II. 20.) c. 2. 3. 4. 5. 8. 9. 10. 11. X. de test. cog. (II. 21.) c. 4. 12. 14. X. de praesumpt. (II. 23.) c. 1. 2. 5. 8. 11. 12. X. de except. (II. 25.) etc.

4) Die Folge der Titel in den Decretalen Gregors XI., welche den späteren Sammlungen zur Grundlage wurden, ist: Tit. 1. de judiciis, Tit. 2. de foro

Die zweckmäßigste und vollkommen ausreichende Aushülfe gewährt uns hiebei das berühmte Speculum juris des Guilelmus Durandus aus der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts, welches wir bereits angeführt haben. Denn Durandus steht mit diesem Werke als der Abschluß an der Spitze der Kanonisten des dreizehnten Jahrhunderts, deren Fleiß und Wissenschaft er bekanntlich in seiner Arbeit zusammengefaßt hat. Namentlich gilt dieß, wie wir von seinem Annotator Johannes Andreä genau erfahren, von Tancredus, Rofredus und Ostiensis. Dabei ist hierin das speculum juris nichts Anderes, als die praktische Ausführung des Decretalenrechtes in jenem Bereiche der Jurisprudenz, welcher seiner Natur nach auf's Innigste und wesentlich mit der Praxis verbunden ist — dem Processe. Allerdings ist von Durandus wie von seinen Vorgängern das römische Recht gleich einer zweiten Quelle des geltenden Rechtes benutzt worden, aber doch nur so, daß die Grundsätze des kanonischen Rechtes nirgends verwischt werden und ihnen nirgends zu nahe getreten wird. Endlich haben wir in dem Speculum des Durandus nicht nur den getreuesten Ausdruck des damaligen Standes der processualistischen Wissenschaft und Praxis im kanonischen Rechte, wenn auch zunächst nur für Italien, sondern wir besitzen in diesem Werke, das seinem von den Kanonisten wie Civilisten gefeierten Verfasser den Namen des Speculator [1]) erworben hat, eine juristische Schrift, welche sich noch Jahrhunderte lang über die Gränzen Italiens hinaus allenthalben des größten Ansehens in der Schule wie im Forum erfreute [2]).

---

competenti, Tit. 3. de libelli oblatione, Tit. 4. de mutuis petitionibus, Tit. 5. de litis contestatione, Tit. 6. ut lite non contestata non procedatur ad testium receptionem vel ad sententiam diffinitivam, Tit. 7. de juramento calumniae, Tit. 8. de dilationibus, Tit. 9. de feriis, Tit. 10. de ordine cognitionum, Tit. 11. de plus petitionibus, Tit. 12. de causa possessionis et proprietatis, Tit. 13. de restitutione spoliatorum, Tit. 14. de dolo et contumacia, Tit. 15. de eo, qui mittitur in possessionem causa rei servandae, Tit. 16. ut lite pendente nihil innovetur, Tit. 17. de sequestrationibus, Tit. 18. de confessis, Tit. 19. de probationibus, Tit. 20. de testibus et attestationibus, Tit. 21. de testibus cogendis vel non, Tit. 22. de fide instrumentorum, Tit. 23. de praesumptionibus, Tit. 24. de jurejurando, Tit. 25. de exceptionibus, Tit. 26. de praescriptionibus, Tit. 27. de sententia et re judicata, Tit. 28. de appellationibus, recusationibus et relationibus, Tit. 29. de Clericis peregrinantibus, Tit. 30. de confirmatione utili vel inutili.

1) Speculator jurisconsultus nomen habuit Guilelmi Durandi: sed cum anno MCCLXXI volumen illud de jure scripsisset, quod Speculum juris inscripsit, speculator vocitatus est. Vita functus traditur florente adhuc aetate cum vix annum trigesimum excessisset. Ex commentario verborum juris. Editio Speculi Francofurt. 1592. in initio.

2) Inter quos meo quidem judicio postremum locum non debet obtinere

Folgen wir nun Durandus [1]) in seiner Darlegung des Strafverfahrens bei der Accusation, so bestätigt er vorerst die von uns bezüglich des Verhältnisses, zwischen Civil= und Strafverfahren aufgestellte Behauptung [2]). Dann verlangt er, daß der Ankläger, nachdem er reiflich erwogen, ob er den Beweis der Anklage erbringen könne [3]), sich zu dem Richter begebe, ihm sein Vorhaben, eine Anklage zu erheben, eröffne und um Vorladung des Anzuklagenden bitte [4]). Sofort soll nach der Meinung des Durandus der Richter den Ankläger anhalten, daß er sich — wohl nicht anders als durch Bürgschaft oder Eid — dazu verpflichte, die Anklage wirklich auszuführen [5]); dabei bemerkt er aber wiederholt, daß dieß in der Praxis nicht geschehe, obwohl es hier noch wünschenswerther sein müsse, als im Civilverfahren [6]). Dieß setzt übrigens schon voraus, daß dem Richter die Fähigkeit des auftretenden Accusators zu der Accusation feststeht. Ist dieß nicht der Fall, so hat er den Ankläger jetzt schon abzuweisen, sowie später der Angeklagte das Recht hat, dahin seine Einwendung zu erheben.

Bezüglich der Fähigkeit, als Accusator aufzutreten, bleibt es im Ganzen bei den Bestimmungen des Decretes [7]), welche Gratian dem

---

D. Guilelmus Durandus, Miniatensis quondam episcopus: nisi et de eo hoc dici possit, in hoc genere scribendi eum ita excellere, itaque accurate jurisprudentiam tractasse, ut vere hujus ordinis coryphaeus et jurisconsultorum familiam ducere dici posset. Ibid. epist. dedicatoria.

1) Spec. Juris lib. III. De criminibus et eorum cognitionibus. §. 1. In accusatione qualiter sit procedendum.

2) Qualiter autem in accusatione procedendum sit, facile est videre. Nam fere eadem in ea servanda sunt, quae etiam in civili actione. Spec. Jur. ibidem.

3) Volens igitur alium accusare criminaliter, videat utrum habeat suas probationes paratas, quae in talibus plene ac clarissime requiruntur. Ibid.

4) His igitur consideratis accusator debet se coram judice praesentare et ei dicere: Domine, volo talem de tali crimine accusare; unde postulo, ut eum citetis. Ibid.

5) Et tunc judex de jure, licet hoc de consuetudine non servetur, debet ei dicere: ex quo vis eum accusare, obliga te, quod accusabis et quod inscribes et accusationem prosequeris, et alia facies, quae sunt in accusatione necessaria, et sic citabo postea eum. Ibid.

6) Nec mirum si in criminali causa sic se obliget accusator, et inscribat: nam et in civili est idem, licet id consuetudo generalis non servet. Non enim prius de jure reus citatur, nisi actor prius caveat, se intra duos menses litem contestaturum. Et est ratio in civilibus: quia non sine magno incommodo a nostris negotiis evocamur; et multo fortius in accusatoribus; et ibi est majus periculum: ergo magis tenaciter est procedendum. Usus tamen hoc non tenet; nam judices parati ad nutum citant, nec clamorem exspectant. Ibid.

7) c. 14. Caus. II. qu. 1.

Justinianischen Recht entnommen hat [1]). Nur einige neuere Bestimmungen enthält das Decretalenrecht, welches auf das ältere Recht zurückweist [2]). So sollen von der Anklage auch alle Jene zurückgewiesen werden, welche mit erklärten Feinden des Angeklagten zusammenwohnen [3]). Dann kömmt Alexander III. auf die ältern kanonischen Bestimmungen zurück über die Unzulässigkeit der Anklage von Seiten eines Laien gegen einen Priester und von Seiten Solcher, welche im dringenden Verdachte der Feindschaft stehen [4]). Bischöfe sollen dagegen nicht mit der Einwendung der Unzulässigkeit gegen Jene gehört werden, mit welchen sie als Vertraute vor der Anklage gelebt haben [5]). Anklagen von Seiten der Geistlichen gegen Laien bei dem weltlichen Richter hat endlich noch Bonifazius VIII. für jene Fälle eingeräumt, wo des Schadenersatzes oder des Schutzes wegen mit der ausdrücklichen Erklärung accusirt wird, daß die Anklage nicht auf Erreichung eines peinlichen Urtheilspruches ausgehe [6]); ein Ausnahmegesetz, das, strenge genommen, nicht hierher gehört.

Ist aber der Accusator ein zuläßiger, so erfolgt die Citation des Angeklagten vor dem Strafgerichte, wie bei dem Civilverfahren, zu dreien Malen oder ein für alle Male in peremptorischer Weise [7]). Was die Ladungsfristen betrifft, so behandelt Durandus [8]) die hierüber erhobenen Streitfragen und kommt zu dem Ergebnisse, daß sowohl im Civil- wie im Criminalverfahren die gewöhnliche Frist jene von dreißig Tagen sei [9]); daß jedoch, und zwar mit gutem Grunde, der Rechtsgebrauch ein anderer sei, welcher die Erstreckung oder Verkürzung

1) L. 8. 9. 10. D. de Accus.

2) c. 1. X. de accus. (V. 1.) Si legitimus non fuerit accusator, non fatigetur accusatus.

3) c. 7. X. ibid. Repellantur ab accusatione cohabitantes inimicis, quia infestationes blasphemiae affectio solet amicitiae incitare.

4) c. 10. X. ibid.

5) c. 5. X. ibid. Nulli episcoporum ab accusatione sua repellere liceat, quos, antequam se ab eis impetendum cognosceret, a sua communi familiaritate neglexerit separare.

6) c. 2. in VI. de homicidio. (V. 4.)

7) Qualiter autem in criminibus fiat, satis apparet; nam sicut et in civilibus, de qua dixi supra de citatione. — Citabitur enim quis in civilibus tribus edictis, vel uno peremptorio pro omnibus. Eodem modo et criminalibus. 24. qu. 3. de illicita. ff. de poenis, absentem etc. Spec. jur. Ibid.

8) Speculum juris lib. II. Partic. I. de citatione §. 2.

9) Sed nunquid idem juris est secundum leges in civilibus et criminalibus? Non videtur: nam in criminalibus debet interponi triduum inter unam citationem et aliam: ut ff. de pu. ju. inter accusatorem. Sed illud antiquatum est: unde dic, quod hodie 30 dies dantur in utriusque. Ibid.

der Fristen in das Ermessen des Richters stelle, — eine Gerichtsgewohnheit, welche auch nicht des gesetzlichen Anhaltes entbehrt[1]. Anlangend die Art und Weise der Citation, so führt Durandus die einzelnen Gattungen derselben weitläufiger aus, und belegt deren Gesetzlichkeit in der gewohnten Weise mit Bestimmungen des kanonischen und römischen Rechtes[2]. Es kann aber die Citation entweder eine mündliche oder eine schriftliche sein[3].

Die mündliche Citation kann vom Richter selbst in Gegenwart der Parteien ausgehen, oder durch einen öffentlichen Notar, in gewissen Fällen auch von einer Partei, oder durch öffentlichen Ausruf oder Anschlag, oder endlich durch einen Boten. Um alle Unsicherheit in dieser vielfach streitigen Materie zu vermeiden, erachtet es Durandus für das Gerathenste, daß der Richter in Gegenwart der betreibenden Partei und der gerichtlichen Urkundsperson dem Gerichtsboten den mündlichen Auftrag gebe, die in Frage stehende Citation zu vollziehen, worüber Act aufgenommen wird[4]; wenn es nöthig erscheint, sogar eine öffentliche Urkunde[5]. Ist die Ladung vollzogen, worüber nöthi-

---

1) Verumtamen quicquid de jure scripsimus, et licet aequum sit, quod diximus, generalis tamen ecclesiae et causarum consuetudo in criminalibus vel civilibus hic non servat et bene. Nam omnes induciae a jure statutae, arbitrariae sunt: non, quod judex eas possit penitus denegare, sed consideratis locorum distantiis et personarum, temporis, viarum et negotii qualitatibus, potest eas, cum expedire viderit, moderare vel prorogare: ut probatur extra, de re judic. quod ad consultationem; extra de app. personas. et c. cum sit Romana. et c. oblatae. 3. qu. 2. si episcopus. et qu. 3. de induciis. ff. de jud. nonnunquam. ff. de re judicata. l. 2. extra de in int. rest. tum in literis. in fin. 26. quaest. ultim. tempora etc. Ibid.

2) §§. 4. 5. ibid.

3) Sequitur videre, qualiter sit citatio facienda, ad cujus rei evidentiam notandum est, quod citatio fit quandoque per vivam vocem, de quo prius videbimus, et quandoque per litteras. §. 4. ib.

4) Unde ut omnis dubietas amputetur, judex quilibet, et maxime delegatus, praesente et actore et tabellione vel duabus personis idoneis, ut extra, de prob. quoniam contra. C. qui pot. in pig. hab. scripturas. in fin. injungat nuncio, quod ipse talem reum ex parte sua citet, et quod praecipiat sibi, quod tali die et loco peremptorie compareat per se, vel per procuratorem legitimum ad omnia sufficienter instructum, coram eo responsurus de jure tali, in tali causa, quam contra eum movet, seu movere intendit: quod si venire vel mittere contempserit, et ipse judex contra eum procedet, quantum de jure poterit et debebit: et hoc incontinenti scribatur in actis. Ibid.

5) Et si necesse fuerit, de hoc instrumentum publicum sub hac forma conficiatur. Forma. In nomine etc. In praesentia mei notarii infra scripti, et testium subscriptorum talis, in causa quae vertitur inter talem et talem, judex a sede apostolica delegatus, facit et constituit R. clericum suum nuncium ad citandum talem etc. Et post hoc subjiciat notarius: Acta sunt hoc

genfalls wiederum eine öffentliche Urkunde aufgenommen werden kann, so kehrt der Bote zum Richter zurück und berichtet demselben in Gegenwart der gerichtlichen Urkundsperson über den Vollzug, was zu Protokoll aufgenommen wird [1]).

Daß neben dieser mündlichen Ladung auch die schriftliche statthaft sei, welche ausführlich abgefaßt sein muß, beweist Durandus aus dem kanonischen Rechte [2]) und führt dann die Formeln für die einzelnen Fälle auf [3]).

Die Frage, ob im Criminalprocesse die an dem Wohnsitz des Angeklagten geschehene Ladung genüge, oder ob die Insinuation an

---

anno, die et loco talibus et ego talis, tali auctoritate notarius, his interfui et de mandato praedicti judicis hoc scripsi et publicavi et signo meo signavi. Ibid.

1) Facta igitur citatione, idem nuncius redeat ad judicem et praesente notario referat judici, qualiter, ubi et quando, et quibus praesentibus reum citavit; quae quidem relatio est in actis scribenda, prout fit, sub hac forma. Forma relationis: Titium inventum vel non inventum, ut hodie, vel cras, hora vel loco tali, coram tali judice veniret ad procedendum in tali causa vel ad respondendum tali, vel ad videndum jurare testes, vel aperturam attestationem, vel ad jurandum de calumnia, vel ad audiendam sententiam, et hujusmodi, in tali causa, quae inter eum et talem vertitur, vel verti speratur, talis cursor domini papae, vel talis curiae, retulit se citasse et dixisse eidem, vel procuratori suo, vel familiae ejus, quod si non veniret, ex tunc procederetur in caussa, vel reciperetur juramentum alterius partis etc. ipsius praesentia non obstante etc. Ibidem.

2) Quod autem quis possit citari per litteras, probatur extra de off. deleg. prudentiam circa prin. ibi, literatorie et c. ex literis 18. dist. si episcopus 4. qu. 5. quisquis, et 5. qu. 2. vocatio et. qu. 3. si aegrotans. extra de temp. ord. nec episcopi. §. 5. Ibidem.

3) Die Formel für die einfache Citation durch den ordentlichen Richter lautet bei Durandus: G. permissione divina sanctae Narbon. ecclesiae archiepiscopus, dilecto in Christo tali etc. salutem in Domino. Querelam C clerici recepimus, continentem, quod cum ecclesiam talem absque causa rationabili pro voluntatis libito post appellationem ad nos interpositam temere spoliasti, ejusdem ecclesiae possessioni de facto incumbens; ideoque tibi districte praecipiendo mandamus, quatenus (si est ita) intra spatium octo dierum post receptionem praesentium, praefatam ecclesiam cum fructibus medii temporis eidem restituere non omittas. Alioquin si de jure confidis, tali die, quam tibi peremptoriam assignamus, coram nobis per te, vel per procuratorem idoneum sufficienter instructum ad caussam, coram nobis in tali loco comparens, eidem clerico de justitia responsurus: sciturus, quod si in praefixo termino comparere neglexeris, nos in dicto negotio, quantum de jure poterimus, procedemus. Quod si terminus praestitutus in diem inciderit feriatam, sequenti die non feriata, quam tibi peremptoriam assignamus, studeas comparere: in cujus rei testimonium praesentes litteras sigilli nostri munimine fecimus communiri. Ibid.

die Person des Angeklagten erforderlich sei, wird von den italienischen Praktikern controvertirt [1]).

Uebrigens trifft den also Angeklagten die körperliche Haft, wenn er alsbald geständig ist: nicht aber, wenn er läugnet, es müßte denn ein Verbrechen sein, welchem eine peinliche Strafe folgt [2]). Aber auch in dem Falle, wo er nicht eingethürmt wird, muß er Bürgschaft beibringen. Ebenso kann, wenn es nöthig erscheint, die Haft des Anklägers ausgesprochen werden [3]).

Bis zu diesem Stadium des Verfahrens kann aber der Ankläger nach der Bestimmung Innocenz III. [4]) noch von der Anklage abstehen; sobald das Anklagelibell überreicht wird, ist es unzulässig. Der von der Anklage in solcher Weise Zurückgetretene kann dieselbe nicht zum zweiten Male anbringen.

Sind dann die Parteien am anberaumten Tage vor dem Richter erschienen, so übergibt der Ankläger das Anklagelibell. Die Glossatoren haben die Erfordernisse dieses Libells in einem Verse zusammengestellt [5]). Durandus gibt hiefür [6]) die Formeln. Diesem Libelle wird

---

1) Sed numquid sufficit, si ad domum citetur, ut in multis casibus contingit? — Et dicunt quidam, quod sic, ut et in civilibus contingit. — Rof. contra: imo, secundum eum, requirendus et citandus est in loco, ubi est, et sic, quod scire valeat se citatum: et hoc, nisi per eum fiat, quo minus ad eum citatio valeat pervenire, ut extra, ut lit. non contest. quoniam §. porro et ff. quod vi aut clam l. vim facit. ff. de evict. si dictum. Spec. Juris. lib. III. §. 1.

2) Sed dic, quod aut est confessus crimen; et tunc incarceratur, ut ff. de custod. reo. l. si confessus. Aut non est confessus; et tunc aut est accusatus de non gravi, et tunc committitur fideijussoribus: aut de gravi, et tunc non committitur, ut in prae. l. divus. Ibid.

3) Idem quoque dico in accusatore, ut sit in carcere, ubi magnum est crimen, et stent segregati propter calumniae poenam. ff. de cust. et exhib. reo. divus Pius et l. de custod. et C. eod. l. 1.

4) c. 14. X. de acc. (V. 1.). — Nos igitur dictis canonicis super praedictis silentium duximus imponendum, ne te de caetero eis super his accusare liceat vel etiam infamare. Quia vero praedicti canonici citra vinculum inscriptionis desistere voluerunt, eis de juris permissione id non duximus imputandum.

5) Glossa ad c. 1. X. de libelli oblatione. (II. 3.) Quae debeant in libello comprehendi, habes his versibus:

> Quis, quid, coram quo, quo jure petatur et a quo:
> Recte compositus quisque libellus habet.
> Vel sic, et clarius:
> Conventi nomen, et nomen convenientis,
> Judicis et nomen scribet, causamque petendi
> Et quascunque petet res, istas scribere debet.

Eine Benennung der Anklage wird nicht erfordert. c. 6. X. de jud. (II. 1.)

6) Spec. jur. lib. IV. part. 4. §. 1. Die Formel bei der Anklage auf

noch immer die sogenannte subscriptio angefügt[1]), worin sich der Ankläger ausdrücklich zur Strafe der Talion verpflichtet, wenn seine Anklage als eine verläumderische erfunden werden sollte. Außerdem hat sich der Ankläger nach Durandus[2]) jedenfalls jetzt zur Durchführung seiner Anklage (wenn es erforderlich scheint, durch Bürgschaft) zu verpflichten, obschon es, wie wir oben gesehen, die Ansicht des Durandus ist, daß dieß gleich beim Beginne der Verhandlungen zu geschehen habe[3]). Ihm gegenüber muß der Angeklagte, wenn es der Richter will, Sicherheit leisten, daß er dem Urtheilsspruche nachkommen wolle[4]).

Simonie heißt (ibid. §. 2. de simonia): Coram etc. propono contra P., quod ipse fuit hoc anno, tali mense, a tali episcopo in presbyterum, vel diaconum per simoniam promotus: quia decem marchas vel palefredum dedit eidem episcopo, ut eum ad dictum ordinem ordinaret: quae quidem munera ipsi episcopo ex pacto dedit in tali civitate, in domo talis, in prima camera domus ipsius, praesidente summo pontifice domino Clemente Papa IV., quare peto eum a sic suscepto ordine degradari et degradandum fore sententialiter condemnari.

1) Ultimo accusator subscribet in libello per se, vel alium, si nescit scribere in hoc modo. Forma inscriptionis: Ego Lucius profiteor me hunc libellum dedisse anno Domini M270. mensis Maji intrantis die 9. et praefatam accusationem me legitime prosecuturum et probaturum promitto: profiteor etiam, et ad hoc me specialiter obligo, poenam calumniae, seu talionis me subiturum, si hanc accusationem calumniose instituero: vel si in probatione defecero praedictorum. Ibid.

2) Post haec accusator securitatem de lite prosequenda praestet, quae hoc modo scribetur. Forma: Anno, mense et die etc. H. promisit mihi notario infra scripto nomine talis curiae stipulanti, prosequi talem accusationem super tali crimine contra P. per ipsum institutam sub poen. centum librarum Tur. Et si fideijussorem super hoc dederit, jungas insuper: et ipsius H. precibus et mandato B. de eis extitit sub eadem poena fideijussor, ad hoc obligans bona sua. Ibid.

3) Tamen priusquam libellus porrigatur, debent haec *de jure* fieri, ut supra in principio dixi. Ibid.

4) Post hoc accusatus reus, si adsit, ad judicis praeceptum securitatem praestabit: quod praeceptum in accusatum debet dirigi sub hac forma. Forma: Talis judex praecepit P., quod hinc ad talem diem praestet idoneam securitatem de centum libris. Securitatem autem sub hac forma praestabit. Forma: P. ab H. super tali crimine coram tali judice accusatus promisit mihi tali notario vice et nomine talis curiae stipulanti et recipienti, quod si occasione praemissae accusationis fuerit condemnatus, condemnationem ipsam solvet sub poena et banno centum librarum et pluris, arbitrio judicantis. Insuper B. ejusdem P. precibus promisit mihi notario, nomine quo supra, recipienti, quod si dictus P. praefatam non solveret condemnationem, ipse de suo solvet: seu ejusdem P. personam judici repraesentabit sub poena et banno centum librarum et pluris, renuncians beneficio novae constitutionis de fidejussoribus et omni alii juris auxilio. Ibid.

Auch noch anderweitige Bürgschaft kann der Richter dem Angeklagten nach Durandus auflegen [1]), was Alles zunächst von der Frage abhängt, ob der Angeklagte sich in Haft befindet, oder nicht [2]). Ist dieß geschehen, so wird dem Angeklagten die Deliberationsfrist anberaumt, welche nach der Regel dreißig Tage läuft [3]), aber, wie Durandus bemerkt, schon damals, gleich den übrigen Fristen, in das Ermessen des Richters gestellt war [4]). Nachdrücklich bekämpft hier Durandus die Meinung, als ob diese Frist schon in der Citationsfrist gegeben, sowie die andere, als ob gar keine Deliberationsfrist zuläſſig sei [5]).

Nachdem die Parteien wiederum zur anberaumten Frist vor dem Richter erschienen oder, soferne der Fall eintritt, ihm aus der Haft vorgeführt sind, so hat der Angeklagte vor Allem seine dilatorischen Einreden vorzubringen [6]), wozu nöthigenfalls der Richter einen peremptorischen Termin setzt [7]). Hierher gehören namentlich die Einrede des

---

1) Porro saepe judicis officio praecipiuntur alicui securitates et juratores: quod sic scribetur etc. Ibid.

2) Quo facto et libello accusationis porrecto, accusatus dabit fidejussorem judicio sisti et de condemnatione solvenda, si fuerit condemnatus, vel de persona accusati repraesentanda: et hoc, si sit tale crimen, in quo fideijussori sit committendus, puta in quo poena pecuniaria infligitur; — alioquin, si crimen sit maximum, puta capitale, non committitur fideijussori, sed in carcerem detruditur, et nonnunquam in compedibus ponitur.

3) His peractis, reus habebit inducias triginta dierum, ut in civilibus observatur: intra quos deliberet super libello; an velit cedere, vel contendere 3. qu. 3. ca. induciae in palea §. offeratur. Ibid. Nur wenn wir die Eröffnung der Deliberationsfrist in diese Stelle des Verfahrens setzen, glauben wir die Darstellung des Durandus in ein einheitliches Ganze bringen zu können.

4) Quod tamen dixero de numero dierum, hodie de facto non servatur. Ibid.

5) Habebit ergo praedictas inducias. Multa enim proveniunt tempore, quae non possunt consilio provideri. Nam forte accusator interim moritur, vel generalis abolitio, vel purgatio indicitur, et alia plura possunt contingere, quae non licet scriptis communibus commendare. Anders entscheidet Cölestin III. in dem Falle des c. 2. X. de dilationibus. (II. 8.) Aber es handelt sich dort von einem Civilverfahren unter besonderer Voraussetzung, woneben die Meinung des Durandus wohl bestehen kann.

6) Post haec autem accusatus dilatorias exceptiones objiciat, si quas habet, ante litis contestationem. Spec. juris ibidem. — c. 20. X. de sent. et re jud. (II. 27.) Cum constiterit nobis primam commissionem non fuisse per ultimam revocatam, tum quia causae suspicionis in jure propositae frivolae videbantur: *quas etiam tamquam dilatorias ante litis ingressum opponere debuissent* —.

7) c. 4. X. de exc. (II. 25.) Quum per dilatorias exceptiones malitiose nonnunquam causarum terminatio prorogatur, inquisitioni tuae respondendo decernimus, ut infra certum tempus a judice assignandum omnes dila-

Spoliirten[1]) und die der Recusation des Richters. Ueber die Art und Weise, wie bei der Erhebung der letzteren zu verfahren sei, haben Cölestin III.[2]) und Innocenz III.[3]) genauere Bestimmungen erlassen. Was die Frage anlangt, wer als Richter recusirt werden könne, so stellt schon Durandus die Regel auf, daß nach kanonischem Rechte jeder Richter aus genügenden Gründen perhorrescirt werden könne[4]). Ob auch die peremptorischen Einreden in diesem Stadium des Verfahrens anzubringen seien, läßt Durandus als Streitfrage unentschieden[5]), während später in der Schule nach Maßgabe des römischen Rechtes der Grundsatz feststeht, daß sie in der Regel[6]) erst nach der Litiscontestation anzubringen sind. Ebenso war die Frage controvers, ob die dilatorische Exception in Form eines Libells eingereicht, oder auch mündlich angebracht werden könne; der Gerichtsgebrauch aber entschied sich schon damals für die letztere Ansicht[7]). Ueber diese dilatorischen Einreden

toriae proponantur: ita quod si partes ex tunc aliquas voluerint opponere, quas non fuerint protestatae, nullatenus audiantur, nisi forte aliqua de novo sibi competens exorta fuerit: vel is, qui voluerit eam opponere, fidem faciat juramento, se postmodum ad illius notitiam pervenisse. Andere Ausnahmen von der Regel in c. 12. X. de except. (II. 25.) u. c. 1. in VI. h. t. (II. 10.)

1) c. 6. X de rest. spol. (II. 6.) c. 1. in VI. h. t. (II. 5.)

2) c. 41. X. de appell. (II. 28.)

3) c. 61. X. eod. Quum speciali sit prohibitione provisum, ne quis in aliquem excommunicationis sententiam, nisi competenti commonitione praemissa promulgare praesumat, volentes etiam providere, ne forte commonitus frustratoriae recusationis vel appellationis obtentu monentis possit declinare examen statuimus, ut, si allegaverit, se judicem habere suspectum, coram eodem causam justae suspicionis assignet, et ipse cum adversario, vel, si forte adversarium non habeat, cum judice arbitros communiter eligat; aut si communiter convenire non possint, absque malitia ipse unum, et ille alium eligat, qui de suspicionis causa cognoscant. Et si nequiverint in unam concordare sententiam, advocent tertium, ut quod duo ex ipsis decreverint, robur obtineat firmitatis; sciantque se ad id fideliter exsequendum ex injuncto a nobis in virtute obedientiae sub obtestatione divini judicii districto praecepto teneri. Causa vero suspicionis legitima coram ipsis infra competentem terminum non probata, sua jurisdictione judex utatur. At ipsa probata legitime, de recusatoris assensu personae idoneae committat negotium recusatus, vel ad superiorem transmittat, ut in eo ipso procedat secundum quod fuerit procedendum.

4) Recusari potest quilibet judex secundum canones etc. Spec. juris. lib. I. part. 1. de recusatione.

5) Et etiam peremptorias secundum quosdam, ut notatur supra de exceptionibus. Sp. Jur. lib. III. part. 1. §. 1.

6 Eine Ausnahme statuirt Innocenz IV. c. 1. in VI. de litis cont. (II. 3.)

7) Sed numquid judex potest me cogere libellum offerre super dilatoriis exceptionibus? Videtur quod sic, ut ff. de except. l. 1. et nullus debet sine libello experiri 3. qu. 3. offeratur. Dicit Uber. quod non. Tamen ne possim variare, debeo eas in scriptis offerre, ut actor super eis possit deliberare, an

muß alsbald, noch vor der Litiscontestation, der Beweis angetreten und darüber interlocutorisch [1]) erkannt werden [2]).

Sind aber keine dilatorischen Einreden erhoben, oder dieselben als unbegründet vom Richter verworfen worden, so wird zur anberaumten Frist zur Litiscontestation geschritten [3]). Diese ist hier offenbar auch des entferntesten Anklanges an die ursprüngliche altrömische Proceßhandlung verlustig gegangen, und wird nur um deßwillen als ein wesentlicher, unter Strafe der Nichtigkeit zu vollziehender Gerichtsact festgehalten, weil es nicht nur von Wichtigkeit ist, den eigentlichen Anfangspunkt des Rechtsstreites zu constatiren, mit welchem verschiedene rechtliche Folgen verknüpft sind, sondern auch bei einem gerichtlichen Procedere sehr zweckmäßig erscheint, im Anfange des Verfahrens den streitigen Punkt bestimmt und scharf festzusetzen und so gleichsam das Fundament der Verhandlungen zu legen, wie die Litis contestatio

---

eis velit contradicere, et qualiter eis debeat respondere. Et idem dicit debere fieri in casibus, in quibus libellus non offertur. Canonistae autem dicunt, libellum super exceptionibus dandum et de calumnia jurandum: sed si omittatur, non ideo processus vitiatur. Sed quod dixit Uber., in curia, et quasi ubique servatur; et bene, ut finis litibus imponatur, extra de dol. et contum. finem. extra de restit. spol. frequens. Spec. Juris. lib. II. part. 1. de except. et replic. §. 4.

1) Forma interloquendi super exceptione probata. Cum nos talis, de tali caussa, quae inter P. et H. vertitur, seu verti speratur, auctoritate domini papae cognoscere voluissemus, dictus P. a nobis citatus contra literas apostolicas excipiendo proposuit in hac forma: Coram etc., vel proposuit, H. impetratorem impetrationis tempore fuisse excommunicationis vinculo innodatum; et quia termino ad hoc probandum statuto, idem P. suam exceptionem sufficienter probavit, ideo literas ipsas per H. ad nos a sede apostolica obtentas, habito peritorum consilio, interloquendo pronunciamus non valere, et nos per eas ad ipsius instantiam non posse procedere in hac caussa. Spec. jur. ibid.

2) c. 19. X. de judiciis. (II. 1.). — Quum autem idem electus quibusdam ex his, qui contra eum agebant, conspirationem, et quibusdam excommunicationem in modum exceptionis objiceret, se id offerens probaturum, praefati judices interlocuti fuerunt, quod de his et principali negotio simul inquirerent, nolentes, quasi non judices, sed inquisitores existerent, super dictis exceptionibus ipsius electi probationes admittere, sed pervertendo juris ordinem de praemissis exceptionibus et principali negotio pariter per se inquirere intendentes, et procedentes etiam ad receptionem testium, lite nondum super eodem negotio contestata, quare praefatus electus nostram audientiam appellavit: quia vero non in modum inquisitionis, sed commissionis negotium extitit delegatum, mandamus, quatenus, si ex dictis gravaminibus vel aliquo ipsorum appellatum constiterit, revocato in irritum quidquid post appellationem hujusmodi inveneritis attentatum, in causa ipsa juxta priorum continentiam literarum ratione praevia procedatis. (*Honorius* III.)

3) Deinde autem in accusationis negotio procedatur, et si non habet dilatorias, fiat litis contestatio. Spec. juris. de acc. l. c.

auch genannt wird[1]). Daher ist es auch erklärlich, wie in solcher Weise die Litiscontestation aus dem Civilverfahren Eingang in das accusatorische Verfahren gefunden hat; denn so zum Fundamente des Verfahrens umgeschaffen oder besser gesagt ausgebildet, ist sie als wesentlicher Theil jeglichen Gerichtsverfahrens hier wie dort nothwendig. Bezüglich der Art und Weise, wie die Litiscontestation Statt haben soll, erklärt Gregor IX., daß sie nicht in den sogenannten Positionen und Responsionen, sondern darin bestehe, daß der Kläger die Klage vor dem Richter erhebe und darauf die bestimmte Antwort des Beklagten erfolge[2]). Die Formel aber finden wir bei Durandus[3]). Nach der Litiscontestation erfolgt, wie Durandus uns lehrt, alsbald die Ablegung des Calumnieneides[4]). Nach Durandus[5]) und der Glosse[6]) scheint es

1) Est fundamentum judicii per petitionem actoris in jure propositam et congruam rei responsionem secutam, animo litigandi. *Schmalzgrueber*, Jus eccles. univ. in tit. 5. libri 2. Decret. Nr. 2.

2) c. un. X. de lit. contest. (II. 5.) — Judices factis quibusdam positionibus et responsionibus ad easdem, auditis etiam, quae partes voluerunt proponere coram eis, causam eandem ad examen apostolicum remiserunt. Procuratoribus igitur partium propter hoc in nostra praesentia constitutis, quamvis positiones et responsiones hinc inde super pluribus articulis factae fuerint coram judicibus memoratis, quia tamen litis contestationem non invenimus esse factam, quum non per positiones et responsiones secutas litis contestatio fiat, sed per petitionem in jure propositam et responsionem secutam litis contestatio fiat, processum ipsorum de fratrum nostrorum consilio irritum duximus nunciandum.

3) Spec. jur. lib. II. part. II. de lit. cont. §. 2. n. 8. Si igitur in litis contestatione procedatur partibus coram judice constitutis, — tunc surgat advocatus actoris, et legat libellum actoris, cujus copiam reus habeat: quo lecto, petat a judice, ut reum respondere cogat. Reus autem cautus sit, ut inspiciat, an copia libelli concordet cum originali; et facta collatione diligenti, si discordant, corrigat; si vero concordant, inspiciat advocatus rei diligenter, an contineat aliqua ambigua, vel obscura, et priusquam respondeat, ea faciat declarari. — Quibus omnibus expeditis, actor dicat: Domine judex, postulo ut faciatis litem contestari super libello meo, et tunc judex quaerat ab actore: Petis tu, sicut lectum est, et credis juste petere? Si dicit, quod sic, tunc reo praecipiat, ut respondeat, et litem contestetur, et interroget eum, an sint vera, vel credat, quae in libello continentur; reus vere respondeat — sic: Forma. Litem contestando non credo in libello proposita, vel nescio me teneri ad ea, quae in libello petuntur et narrantur, et similia — et protestetur sic, si velit: salvis omnibus juribus et defensionibus mihi competentibus, et beneficio reconventionis salvo, item contestando non credo. — Et sic facta est litis contestatio, quasi simul testatio per petitionem et contradictionem secutam.

4) Fiat litis contestatio, juretur de calumnia. Spec. jur. lib. III. part. 1. de accusatione.

5) Quid de caussa criminali? Dic quod juratur de calumnia. Spec. juris. lib. II. part. 2. de juramento calumniae. §. 2. n. 1.

6) Glossa ad c. 1. X. de jur. calumn. (II. 7.) Hic colligitur, quod in criminali

keinem Zweifel zu unterliegen, daß dieser Eid, wovon das Decretalenrecht in zwei Titeln[1]) handelt, in der Regel sowohl vom Ankläger, wie vom Angeklagten gefordert wurde, so wie neben ihm noch zwei andere verwandte Eide vorkommen, das juramentum de malitia und de veritate dicenda[2]). Die Formel des Calumnieneides finden wir ebenfalls bei Durandus[3]). Weigert sich eine der Parteien, den Calumnieneid zu leisten,

---

causa juramentum de calumnia sit praestandum arg. C. eo tit. l. 1., ubi dicitur, quod in omnibus causis, ubi probatio requiritur, est jurandum de calumnia. — Item non valeret causa, quam quidam assignant, quod in criminalibus transigere liceat, et ideo juramentum de calumnia non exigitur. Nam sacramentum de calumnia transactionem non excludit, nec ab ea excluditur: *quia, quamvis licitum sit reo transigere, non tamen sequitur, quod liceat ei falsa instantia uti: nam idem diceres secundum hoc in pecuniaria causa.* Similiter solvitur illud ff. de bo. eorum, qui mor. l. 1. ubi dicitur, quod in causa sanguinis licitum est cuilibet adversarium suum corrumpere, et ita licitum est, ei mentiri. Dominus Azo est in hac sententia, quod in causa criminali de calumnia sit jurandum et inducebat hanc decret. pro se. Der moralische Ernst dieser Ansicht läßt sich nicht verkennen.

1) X. h. t. (II. 7.) in VI. h. t. (II. 4.)

2) Secundum est *juramentum de malitia*, quod praestatur super exceptionibus, vel cum aliquid loco exceptionis proponitur; et praestatur hoc ante litis contestationem semel et pluries in civilibus et spiritualibus et criminalibus caussis, quoties praesumptio est contra aliquem, quod aliquid malitiose proponat. conf. c. 32. X. de elect. (I. 6.) c. 4. X. de exc. (II. 25.) c. 31. X. de test. (II. 20.) etc. c. 2. in VI. de test. (II. 10.). His enim casibus et similibus objiciens, si sit suspectus, jurat, quod malitiose non proponit; post litem autem contestatam hoc juramentum non praestatur, quia juramentum de calumnia in principali praestitum, ad omnia, quae postea accidunt vel emergunt in causa, extenditur. Alioquin bis juraretur, quod esse non debet. (Anders verfügt später Bonifacius VIII. c. 2. §. 2. in VI. de jur. cal. In omnibus autem causis, nedum ante, sed etiam postquam lis fuerit contestata, sive de veritate, sive de calumnia sit juratum in ipsis, *potest judex a partibus exigere juramentum malitiae, quoties viderit expedire.*) — Quartum vero est *juramentum de veritate* dicenda; quod praestatur in spiritualibus, vel spiritualibus annexis. Spec. juris. lib. II. part. 2. de juram. calumn. §. 1. — c. 1. §. 2. in VI. h. t. (II. 4.) Quamvis in causis spiritualibus, in quibus debet de veritate dicenda jurari, canones non indicant alicui calumniae juramentum: c. 2. X. h. t. (II. 7.) nos tamen, quia frequenter calumniari vidimus in ipsis, utile reputamus, quod simul, sicut plerique observant, tam de veritate dicenda quam de calumnia, ut via praecludatur calumniis, jurari debeat in eisdem. (Bonif. VIII.) c. 2. ibid. Das Decretalenrecht weist eine fortlaufende sich steigernde Begünstigung dieser Eidesleistungen nach.

3) Nunc dicamus, qualiter sit jurandum. Et quidem statim lite contestata judex actori sic computabit juramentum. *Forma*: Tu jurabis, quod non calumniose petis: sed quia credis et aestimas juste petere. — Item quod respondebis veritatem super his, de quibus interrogaberis, et eam non negabis.

so hat dieß für den Kläger die Abweisung der Klage, für den Beklagten, der als geständig angesehen wird, die Verurtheilung zur Folge [1]).

Ueber den weiteren Verlauf des Verfahrens bis zu dem Urtheile geht Durandus schnell hinweg und begnügt sich damit, dasselbe nur in allgemeinen Umrissen anzudeuten; ohne Zweifel, weil es ihm unbestritten feststeht, daß hier die Proceßregeln des Civilverfahrens ebenfalls als gemeingültig zur Anwendung kommen [2]). Es ist deßwegen auch nothwendig, daß wir bezüglich dieses Theiles des Verfahrens auf das zweite Buch des Speculators zurückgehen.

Nachdem der Calumnieneid geleistet ist, beginnt aber das Beweisverfahren, welches schon zur Zeit des Durandus durch die sogenannten Positionen eingeleitet wurde [3]), wenn dieselben auch nicht überall vom Gerichtsgebrauch aufgenommen waren [4]), da sie erst durch Clemens V. gesetzliche Sanction erhielten [5]). Es sind dieß aber kurz gefaßte Sätze,

— Item quod non uteris scienter falsa probatione, sive in testibus, sive in instrumentis, sive in alia specie probationis. — Item, quod non corrupisti judicem, neque corrumpes vel tabellionem, nec dedisti, nec dabis, nec promisisti, nec promittes aliquid per te, vel per interpositam personam pro hac causa; ut sententia feratur pro te, nisi illis personis, quibus jura dare permittunt, videlicet notario, advocato et aliis. — Item, quod dilationem non petes gratia litis differendae, — sicut ego dixi sic verum est et sic servabis: sic Deus te adjuvet et haec sancta Dei Evangelia. — — Computato igitur taliter juramento actoris, convertat se judex ad reum, et dicat: Tu jurabis. quod putas petitioni actoris juste contradicere, et generaliter jurabis, ita verum esse, et te observaturum in defendendo, sicut ille juravit in agendo: sic Deus te etc. Spec. jur. ibidem. Ueber den Calumnieneid der Bischöfe c. 7. X. h. t. (II. 7.)

1) c. 7. §. 1. cit. Poena vero recusantis hoc juramentum, quum praestandum fuerit, est, ut actor ab instituta cadat actione, reus autem haberi debeat pro confesso.

2) Deinde autem in accusationis negotio procedatur: et si non habet dilatorias, fiat litis contestatio, juretur de calumnia, et rei confessio audiatur; postea, si necesse fuerit, probationes hinc inde datis ad haec legitimis induciis, inducantur, allegationes partium audiantur: et post judex, veritate sollicite perquisita, sententiam super principali proferat. Spec. juris. lib. III. part. 1. l. c.

3) Quoniam post juramentum de calumnia, vel de veritate praestitum, probationes utriusque partis sunt recipiendae, ideo positiones inventae sunt, ut per eas partes releventur ab onere probationum: — idcirco praestito juramento de calumnia statim debet dari terminus ad faciendum positiones. Spec. juris. lib. II. part. 2. de positionibus. Rubrica.

4) Ad cujus rei notitiam sciendum est, quod in plerisque locis non fiunt positiones, sed lite contestata, praestitoque juramento, statim judex super singulis articulis libelli reum interrogat. Sed in curia Romana, et quasi ubique, positiones formantur. Ibid. §. 5.

5) c. 2. in Clem. de verb. signif. (V. 11.). Et quia positiones ad facilio-

welche von einer Partei vor Gericht zu dem Zwecke aufgestellt werden, damit die andere darauf Antwort gebe[1]), und wenn sie dieselben zugibt, der erstern der Beweis der aufgestellten Behauptung erlassen sei[2]). Es wird daher sowohl die Partei, welche eine Position setzt, als diejenige, welche dieselbe zugibt, als geständig über den Gegenstand dieser Position angesehen[3]). Formeln dieser Positionen vor dem Strafgerichte gibt Durandus im vierten Buche[4]). Die Positionen sind aber von den Parteien selbst und zwar durch Zugeständniß oder Widerspruch kurz zu erwiedern[5]). Weigert sich der Angeklagte zu antworten, so wird er als geständig erachtet[6]).

---

rem expeditionem litium propter partium confessiones, et articulos ad clariorem probationem usus longaevus in causis admisit; nos, usum ejusmodi observari volentes, statuimus, ut judex sic deputatus a nobis, ad dandum simul utrosque terminum dare possit. — „Dicamus ergo Clem. statim alleg. quod ab usu inductae sunt (scil. positiones), postea per jus canonicum approbatae, dilatae etiam ad forum civile de facto.“ Additiones *Joann. Andreae* ad Spec. juris. l. c. §. 1.

1) Positio est brevis verborum formula, mentem ponentis continens, ad veritatem eliciendam concepta. Spec. juris. ibid. §. 1.

2) Secundo videndum est, quare fiant positiones? Et quidem, ut ponens relevet ab onere probationis per confessionem adversarii. Ibid. §. 2.

3) Octavo loco juxta seriem propositionis videndum occurrit de effectu positionum. Et quidem is est, quod is, qui ponit aliquid, eo ipso, quod ponit, videtur confiteri id, quod ponit. — Ergo certum est, quod tam ponens, quam is, qui confitetur, quod positum est, pro confesso habetur. Spec. juris. ibid. §. 8.

4) Spec. juris. lib. IV. part. 4. de raptoribus et incendiariis et violatoribus ecclesiarum. — Actor ergo sic ponet: *Pos. act.* Pono, quod decem homines, vel ultra, fuerunt in tali loco congregati; — item quod dolo tuo, vel ad tuum clamorem, vel dictum illa turba mihi damnum dedit; — item, quod propter insultum illius turbae datum est mihi damnum in centum, vel talia sunt amissa, vel scissa, vel fracta; — item, quod illa mihi contigerunt in turba. — *Pos. rei.* Pono, quod homines in tali loco congregati fuerunt octo; —. — item, quod ab illa turba bona remanserunt illaesa; item, quod illud extra turbam amisisti.

5) Item nota, quod licet positiones sint de consilio advocatorum formandae, non tamen responsiones, sed solum a partibus sunt faciendae. — — Item nota, quod ubi juratur de calumnia, debet respondere is, contra quem fit positio secundum quod credit, vel existimat: Credo, vel non credo. — Ubi vero de veritate juratur, tunc, quia positio fit assertive, secundum veritatem, sicut et ipsum juramentum, tenetur respondere totum de veritate, dicendo: Nego vel confiteor.

6) c. 2. in VI. de conf. (II. 9.) Si post praestitum veritatis aut calumniae juramentum reus vel procurator ipsius, positionibus ab adversario sibi factis interrogatus jussusque a judice respondere, absque rationabili causa re-

Ist der Angeklagte über alle Positionen und somit über das Delict geständig, so erfolgt alsbald die Verurtheilung, ohne daß der Ankläger noch einen Beweis zu erbringen hätte. Denn noch immer steht, auch für das strafrechtliche Verfahren, der Grundsatz fest, daß in gleicher Weise gegen den Ueberführten wie gegen den Geständigen das Urtheil gefällt werden müsse[1]), wie Durandus bezeugt[2]), welcher auch die Fälle bezeichnet, worin die Tortur in Anwendung kommen dürfe[3]).

Bezüglich der Tortur bemerken wir lediglich, daß dieselbe in den älteren Quellen des kanonischen Rechtes nirgends begründet, und zunächst durch die Glosse und die Praxis in das Verfahren vor dem geist-

---

cuset, aut nolit, seu contumaciter se absentet: haberi debet super iis, de quibus in eisdem positionibus interrogatus exstitit, pro confesso. (Bonif. VIII.)

1) c. 1. Caus. II. qu. 1. Nos in quemquam sententiam ferre non possumus, nisi aut convictum, aut sponte confessum. c. 2. ibidem.

2) In criminali vero videtur, quod confessus non sit condemnandus, nisi aliter contra eum probetur: quia non habetur pro explorato facinore, ut ff. de quaest. l. 1. §. divus et §. si quis ultro, et §. quaestioni. Sed illud locum habet in confessione per torturam extorta, in qua confitens non perseveravit; sed forte vult contrarium ostendere. Sed si perseveraverit, vel sine tortura confessus est, tunc est condemnandus, ut ibi — et ff. de cust. et exhib. reor. si confessus; extra de confess. cum super; de elect. per inquisitionem. Spec. juris l. c. de confessionibus. §. 1. Hiezu die Annotation des Johannes Andreä: Tancr. dixit, quod decretales sequentes (sc. c. 2. X. de conf. II. 18. et c. 27. X. de elect. I. 6.) probant melius, quam lex, istam confessionem valere.

3) Verumtamen, cum *in capitalibus* et *atrocioribus* aliter veritas nequit haberi, seu explorari, tunc per tormenta est eruenda, ut ff. de quaest. l. 1.; extra de depos. c. 1.; 5. qu. 5. illi qui. Et sunt humaniter per judicem moderanda, non ad accusatoris petitionem exacerbanda: sed nec confessio habita metu tormentorum, vel etiam dum tortura exercetur, obest, nisi post depositionem tormenti, qui torquetur, perseveret in ea. Spec. juris. lib. III. p. 1. de accus. §. 1. n. 24. — „Jamdudum sublatum esse ex generali consuetudine torturae usum, non minus quoad omnia ecclesiastica tribunalia, quam quoad saecularia, omnino certum est. Imo vitiosum in se fuisse et merito rejectum hunc administrandae justitiae modum, inficias non imus. At vero posita generali (prout erat) populorum persuasione, de necessitate adhibendae in causis criminalibus torturae, vituperari nequit Ecclesia, quod sese huic persuasioni accomodaverit. Quantumvis enim imperfectus fuerit dictus usus, non tamen in se peccaminosus et intrinsece injustus unquam probabitur. Cum ergo Ecclesia, si ab eo recedere voluisset, scandalum ingessisset et favoris erga facinorosos insimulata fuisset, prudenter et licite suis etiam tribunalibus eam formam aptavit. Correctis autem dictis populorum moribus, non tantum lubens Ecclesia torturam dereliquit, sed quin posthac semper rejectura sit dubium non est.“ *Bouix*, Inst. jur. can. Tractatus de judiciis ecclesiasticis. Pars II. Sect. IV. subsectio IV. §. XII.

lichen Strafgerichte eingebürgert worden ist [1]. Erst das spätere Recht sanctionirt die peinliche Frage [2].

Leugnet dagegen der Angeklagte die Positionen des Anklägers gänzlich, oder doch der Hauptsache nach, so hat zunächst der Ankläger die geleugneten Positionen [3] zu beweisen nach der Rechtsregel, daß dem Kläger stets der Beweis seiner Klage obliegt. Zu dem Ende anberaumt der Richter den Parteien den Beweistermin [4].

Was die Arten des Beweises angeht, so führt deren Durandus zwölf an [5]. Die Theorie der probatio plena und semiplena ist, wenn

---

1) Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses S. 55. „Auch die Tortur ist dem kanonischen Rechte fremd, sogar in dem nach römischem Rechte gebildeten Accusationsproceß, und kommt daher auch nicht bei dem Inquisitionsprocesse vor. Die einzige Stelle in den Decretalen, welche die Tortur zu erwähnen scheint, ist das c. 6. X. de reg. jur. Die Stelle könnte eine Wiederholung der l. 1. pr. D. de quaest. sein, sie ist aber aus *Gregorii* I. Epist. Lib. I. ep. 6. genommen und Augustin in seinen Noten zur ersten alten Decretalencompilation hat bereits bemerkt, daß im Originaltext quaestibus stehe, was nach dem Zusammenhange soviel als Beschwerden, querelae, bedeutet. Die Glosse hat es freilich von der Tortur verstanden." — Ebend. Note 43. „Die Glosse zu c. 4. C. V. qu. 5. spricht nicht von eigentlicher Tortur und in der unächten Decretale selbst, aus welcher die Stelle genommen, ist in den geschraubten Ausdrücken, welche hier gewählt sind, auch wohl die Tortur nicht gemeint. Schon früher hat das Concilium Tolet. XIII. c. 2. sich gegen die Tortur erklärt." — Ueber die Anwendung der Tortur bei der inquisitio haereticae pravitatis siehe Biener S. 73 folg.

2) c. 1. §. 1. in Clem. de haereticis. (V. 3.)

3) Diese zu beweisenden Positionen werden allmälig im Civilverfahren articuli genannt, während im Strafverfahren für Positionen und Artikel sich der Ausdruck capitula Geltung verschafft. *Bouix* l. c. Pars I. Sect. III. Subs. III. cap. IV. §. 1.

4) Si ergo per responsionem ad positiones non est ponentis intentio probata, debet judex partibus terminum statuere ad probandum hoc modo. Dicet enim notario: scribe, quod statuo partibus terminum 15 dierum ad probandum quod probare voluerint, quem terminum statuo pro prima dilatione. Spec. jur. Lib. II. part. II. de probationibus. Rubr.

5) Videndum restat, quot sunt species probationum. Et quidem sunt XII. in genere; licet quaedam aliae enumerentur. 1. per testes, — 2. per confessionem partium, — 3. per instrumenta, — 4. per evidentiam facti, — 5. per praesumptionem, — 6. per famam, — 7. per juramenti delationem, — 8. per aspectum oculorum, — 9. per libros antiquos, — 10. per literas sigillatas sigillo episcopi etc. — 11. per denunciationem publicarum personarum, — 12. per communem opinionem. Spec. juris ibid. §. 3. Addit. ibidem. „Tancred. posuit sex tantum: et hoc ordine, scilicet quartam, sextam, quintam, septimam, primam et tertiam. Host. posuit 9 dans versus:

Aspectus, sculptum, testis, notoria, scriptum,
Jurans, confessus, praesumptio prima probavit."

auch noch nicht ganz durchgeführt, doch schon festgestellt[1]. Dabei hält jedoch Durandus den Grundsatz fest, daß vor dem Strafgerichte gegen den Angeklagten der volle Beweis erbracht werden müsse, wenn derselbe verurtheilt werden solle[2].

Was insbesondere aber den Zeugenbeweis angeht, welcher im Strafverfahren die Hauptart des Beweises ist, so enthält das Decretalenrecht bezüglich der Frage über die Fähigkeit zum Zeugnisse nur wenige neue Bestimmungen; im Ganzen kommt dasselbe auf das Decret Gratians zurück und erneuert hin und wieder die alten kanonischen Regeln in dieser Materie[3].

Die Zeugen sind im Strafverfahren stets und ohne Ausnahme nach der Litiscontestation zu produciren[4]. Dazu gibt der Richter auf Ansuchen der Parteien die geeignete Frist[5]. Solcher Productionen werden in der Regel drei gestattet, die vierte nur ausnahmsweise[6]. Den

---

1) Ultimo nota sex genera semiplenae probationis. Primum per unum testem — Si enim duo faciant plenam, ut 4. qu. 3. ver. ubi numerus. extra de testibus. in omni. ergo unus semiplenam. — Secundum est per collationem alterius scripturae: ex qua non plena, sed qualisqualis sumitur probatio. — Tertium per scripturam domesticam: quae non sola, sed cum aliis valet et sic semiplenam inducit. — Quartum per fugam. — Quintum, quando quis se dicit in urbe compulsum: quod, quia non est verisimile, et sic est semiplena probatio contra eum, oportet eum id apertissime probare. — — Sextum per famam. Ibid.

2) Ubi ergo reus negat, contra eum probetur per apertissimas et claras probationes: quia tales in criminibus requiruntur, ut. 2. qu. ult. sciant. (quae est Cod. de prob. l. fin.) 2. qu. 1. nos in quemquam. extra de maior. et obed. inter quatuor. 6. qu. ult. actorum et 5. qu. 6. Epiphanium; et non per praesumptiones, nisi sint violentae. Inducentur ergo testes et aliae legitimae probationes. Spec. juris l. III. part. I. de accus.

3) c. 1. 3. 7. 10. 12. 13. 14. 20. 21. 22. 24. 33. 54. 56. X. de test. et attest. (II. 20.) c. 1. in VI. h. t. (II. 10.) c. 31. 32. X. de simon. (V. 3.) c. 1. X. de exc. (II. 25.) c. 1. X. de conf. (II. 18.)

4) c. 5. X. ut lite non contest. (II. 6.) Glossa in hanc decr. ad voc. civiliter. Hoc ideo dicit, quia in criminalibus nunquam recipiuntur testes lite non contestata, et ibi probationes strictissime requiruntur. 5. qu. 6. Epiphanium. Spec. jur. l. 1. part. III. de teste §. 2. in fine.

5) Dabit ad hoc judex dilationem competentem, prout traditur 3. quaest. 3. capit. induc. §. spatium. Judex ergo assignabit dilationem seu terminum, intra quem quis producat testes suos; quo facto is, qui producturus est, colligat omnes, quos poterit habere, et eos repraesentet, et dicat ei: Domine, hos testes vobis praesento in tali causa pro prima productione. Spec. jur. ibid. §. 3.

6) c. 55. X. de test. et. attest. (II. 20.) Ultra tertiam productionem non debent testes ulterius produci in causa, nisi praestito ab eo, qui hoc postulat, juramento, quod neque per se, neque per alium testificata subtraxe-

erschienenen Zeugen wird aber vorerst der Eid abgenommen[1]) und zwar in Gegenwart der Gegenpartei[2]), welche zuvor ihre Exceptionen gegen die producirten Zeugen zu erheben hat[3]). Die Eidesformel finden wir bei Durandus[4]).

Nachdem aber die Zeugen beeidigt sind, werden dieselben im Gegensatze zu der Regel des Decretes im Geheimen und einzeln vor dem Richter verhört[5]). Hiezu reichen die Parteien dem Richter ihre Ar-

rit, vel fuerit percunctatus, nec per dolum aut artem aliquam quartam productionem exposcat; sed quia quos desiderat de novo producere, prius habere nequivit. (Greg. IX.) c. 15. 34. eod.

1) c. 51. X. de test. (II. 20.) — — Respondemus, quod nullius testimonio, quantumcumque religiosus exsistat, nisi juratus deposuerit, in alterius praejudicium debet credi. (Honorius III.) c. 17. 39. eod.

2) Et nota, quod testis debet jurare praesente adversario, vel se contumaciter absentante. Spec. jur. ibid. §. 4. c. 2. X. de test. (II. 20.)

3) In summa nota, quod si testes vocati coram judice veniunt; is contra quem producuntur, debet attendere, an sint tales, qui non possint testificare: puta, quia sunt servi, infames, inimici, et hujusmodi. — — Quod si altera pars neget illam caussam esse veram et petat testes examinari, et caussae discussio reservetur in tempus disputationis; respondeat producens, quod testis non est sub conditione recipiendus. Ibid. §. 3.

4) Spec. juris. lib. II. partic. IV. de teste §. 4. de testium juramento. Judex ergo, cum testis juraturus est, sic ei juramentum computabit. *Form.* Tu jurabis, quod dices mihi, vel illi, cui hoc commisero inquirendum, totam et plenam, et meram veritatem, quam credis vel scias de quaestione tali, quae vertitur inter tales et hoc usque ad finem litis, quoties interrogaberis, — et tam super eo, super quo interrogaberis, quam super alio, — et quod solam veritatem dices, non immiscens aliquid falsitatis. — nec aliquid de tuo adjicies, etiam, quod tibi bonum videatur, — et quod dicas veritatem pro utraque parte, — et quod nec prece, nec pretio, nec amore, nec timore, nec privato odio, nec pro commodo testimonium dices, — et quod ibi dices veritatem, sicut scis. Quidam etiam addunt, et bene: quod nulli parti pandes testimonium tuum, donec publicatae fuerint attestationes. — Ultimo autem judex dicat: Sicut ego dixi, ita observabis: sic Deus te adjuvet et haec sancta Dei Evangelia. c. 7. X. de jur. cal. (II. 7.)

5) Et quidem judex hac via procedet. Exiget enim a teste juramentum — et hoc praesente parte, contra quam producuntur, vel se contumaciter absentante. — Demum ipsum super articulis datis secrete ac sigillatim examinabit diligenter. — Si nempe simul dicerent, seu examinarentur, unus alium instrueret, et unus sciret, quid alter diceret, et ejus dictum sequeretur, sicque non posset de facili veritas deprehendi. — Quidam tamen ut Jo. Teut. et Accurs. dicunt, quod quaecunque pars velit interesse interrogationibus et examinationi, potest, — quia pars, quae novit causae circumstantias, melius interrogabit ff. de adulter. si postulaverit §. quaestio. Sed ibi non loquitur de vero teste, et praedicta jura intelliguntur, quod potest et debet interesse in praestatione juramenti, non in examinatione, quae secrete fit, ut praedixi: *et sic de facto servatur ubique, et bene.* — — Alioquin testis non libere

tikel[1]) und Interrogatorien ein, wenn solches der Gerichtsgebrauch fordert[2]).

Sind die producirten Zeugen von dem Richter verhört, so hat zunächst die Renunciation auf weiteres Zeugenverhör von Seiten der

---

contra illum praesentem testificaretur; nec debitas negotiis circumstantias rei, de qua quaeritur, exprimeret. Nec obstat, quod dicunt interrogationes melius fieri per partes. Nam articuli et interrogatoria dantur in scriptis. — Licet autem dixerim hoc secrete debere fieri, non tamen propter hoc excludo notarium, qui eorum dicta scribit. Ibid. §. 7. — c. 2. X. de test. (II. 20.) *Ecce admonendus est semper adversarius: ut ad audiendos testes veniat*: quod quia hic omissum est, ut quod contra legem actum est, non habeat firmitatem. — Glossa in hanc decret. ad vocem audire: „Non est ita intelligendum, ut audiant testes, cum deponunt dictum suum, cum in secreto et sigillatim sint recipiendi, — sed audire debent testes, id est, videre et audire eos jurantes et post publicationem videre et audire dicta ipsorum poterunt, et hoc servatur exemplo Danielis, qui secreto examinavit illos falsos testes sacerdotes, qui falsum testimonium tulerunt contra Susannam. Et hoc regulare est, in forma judicii.“ c. 52. X. eod. (II. 20.) c. 21. X. de accus. (V. 1.)

1) Spec. juris ibid. §. 5. De articulis testium. Super quo scire debes, quod, qui testes producit, debet suam intentionem ex petitione elicitam dare in scriptis, super qua testes examinentur; et vocatur illa scriptura quandoque *articuli*: ut extra de test. cog. c. fin. Quandoque *capitula*, extra eodem, caussam quae et cap. per tuas et c. fraternitatis. Et in plerisque vocatur *intentio*. Et quandoque *assertiones* 6. qu. ult. actorum. extra eod. tit. ex parte A. ad fin. de quibus aliquid est dicendum. Sciendum est igitur, quod secundum quorundam morem locorum non fiunt positiones, nec etiam articuli; sed statim, lite contestata et praestito juramento, judex loco positionum et articulorum reum interrogat sigillatim super quolibet membro libelli; qui si negaverit, interrogat eodem modo testes actoris super quolibet membro libelli. Sed Curia Romana aliter observat. Nam ibi lite contestata, et praestito juramento, actor suas format positiones, quas facit de mente libelli, dicens: ponit T. etc. — Quod si eas reus negaverit, format et dat articulos in scriptis ad instar positionum dicens: Intendit probare T. etc. Quidam autem brevius se expedire volentes, dicunt sic: Ponit T. et probare intendit etc. et tunc positiones negatas dant pro articulis. Praedicta consuetudo probatur in prae. decret. praesentium (2. in VI. II. 10.) et per tuas (48. X. eod.) c. de except. si quidem ff. de jurejur. si duo §. Julianus. Eodem etiam modo reus format, et dat in scriptis positiones et articulos super eo, quod ad suam defensionem probare intendit. Expedit enim fieri articulos et etiam verbo proponi: ut appareat super quo testes producentur et deponent. — — Si tamen non dentur articuli, ubi non est de consuetudine quod dentur, non credo esse peccatum. Nam secundum loci consuetudinem judicandum et procedendum est.

2) Sunt autem interrogatoria interrogationes, quas pars vult fieri super negotiis, circumstantiis, testibus contra se inductis. Spec. jur. ibid. §. 6. de interrogatoriis. c. 48. X. de test. (II. 20.) c. 2. in VI. de test. (II. 10.)

Parteien zu geschehen[1]. Ist renuncirt, so können in der Regel keine weiteren Zeugen verhört werden[2]. Alsdann aber findet die Publication der Zeugenaussagen statt[3], wovon die Decretalen, wie über viele Stadien des Gerichtsverfahrens, häufig aber nur gelegentlich reden[4]. Sind hierauf den Parteien die Abschriften des Zeugenverhörs ausgefertigt[5], so wird den Parteien Termin gesetzt, ihre Einwendungen gegen die Person und die Aussagen der Zeugen vorzubringen[6]. Bezüglich der Reprobation der schon abgehörten Zeugen hat Honorius III.[7] verfügt, daß gegen die sogenannten probatorischen Zeugen reprobatorische producirt, und auch die letzteren wieder reprobirt werden

1) Postremo dicendum est de renunciatione testium productioni, ad quam hoc ordine proceditur. Partibus enim coram judice praesentibus dicet eis: Vos produxistis testes vestros super articulis per vos exhibitis, ad quod habuistis primam, secundam, et tertiam dilationem: vultisne plures producere? Et si dixerint, quod sic, dabitur quarta dilatio cum solemnitate. Si vero responderint, quod non, tunc dicet judex: Vos ergo renunciatis productioni testium in hac causa? Et ipsi dicent, Renuntiamus; et hoc redigatur in actis hoc modo: etc. Spec. juris ibid. §. 14.

2) c. 38. X. de test. (II. 20.) c. 25. 29. eod.

3) Quo facto, postulent attestationes publicari, vel saltem pars producens: et hoc redigatur in actis. Judex igitur volens attestationes publicare, vocabit partes: quia eis non vocatis, non debet aperire, vel publicare. — Eis ergo praesentibus, vel per contumaciam absentibus — — praecipiat notario, quod legat coram se et coram partibus publice in judicio dicta testium in tali causa receptorum, vel ipsemet legat. Et si sunt multae attestationes vel prolixae, sufficit unam pro omnibus legere. Quo facto dicat judex: Hae sunt tales attestationes, habeatis eas pro publicatis, vel eas publico. Et hoc totum redigatur in actis. Spec. jur. ibid. §. 8.

4) c. 15. X. de test. (II. 20.) — Et super dictis testium, quum fuerint publicata, publice potest disputari. — c. 19. 25. 29. 30. 31. 35. etc. ibid. — c. 2. in VI. h. t. (II. 8.)

5) Nam judex assignabit terminum partibus, intra quem attestationum copiam recipiant, quod facere tenetur extra de prob. quoniam contra. — — Originalia autem remaneant penes judicem, vel notarium, ne possit fabricari falsum: extra de prob. c. fin. et c. quoniam et ff. de tab. exhi. l. fin. Sic enim debet fieri de qualibet scriptura in judicio exhibita. Ibid. §. 9.

6) Habita igitur copia, judex iterum dabit alium terminum reo, intra quem testes actoris repellat, si potest, et econtra; post quem non audientur: ut extra de prob. licet. Ibid.

7) c. 49. X. de test. (II. 20.). — Mandamus, quatenus recipiatis testes, quos contra personas productorum super principali negotio partes duxerint producendos: quos si rursus pars altera vel utraque voluerit reprobare, contra illos probationes admittere procuretis; ita quod ultra non liceat partibus ad probationem testium aspirare: ne si producendi quartos contra tertios, et sic deinceps partibus licentia tribuatur, negotium diutius protelari contingat. Siehe Spec. jur. l. c. §. 9. de rubricis.

können, weitere Productionen aber nicht statthaft seien. Die Form der Reprobation gibt wieder Durandus [1].

Was die Frage angeht, ob die Zeugen zur Deposition vor dem geistlichen Strafgerichte gezwungen werden können, so geht aus den Decretalen [2] vorerst hervor, daß das kanonische Recht, im Gegensatze zu dem weltlichen Rechte [3], eine Zwangspflicht zum Zeugnisse vor Gericht principiell nicht anerkennt [4]. Daß übrigens ein Zeuge, welcher sich aus Haß oder Gunst, oder aus Furcht der Zeugenschaft entziehen will, dazu gezwungen werde, läßt das Decretalenrecht zu [5]. Ebenso verfügt es für den Fall, daß die Wahrheit nicht anders festgestellt werden könne [6]. Den sich weigernden Laien trifft die Excommunication,

---

1) Forma excipiendi contra testes: Coram vobis, domine judex, ego talis constitutus in modum exceptionis propono contra testes per talem contra me inductos in tali causa, quod nulla vel modica est eis fides adhibenda: imo sunt a testimonio repellendi. Nam omnes et singuli sunt in suis testimoniis singulares. Item talis testis est, et erat tempore suae depositionis levis opinionis, et vitae suspectae, et infamis infamia canonica et civili. Item talis est perjurus, et in tali causa fuit de perjurio convictus. Item talis est, et erat tempore depositionis adulter, fornicator, et de adulterio condemnatus. Item talis est pauper et suspectus. Item talis est inimicus etc. Junge, si vis: Has autem exceptiones alternative propono, et eas admitti peto. Ibid. §. 10. de test. reprob.

2) X. De testibus cogendis vel non. (II. 21.)

3) L. 4. 5. 19. ff. de test. L. 16. 19. C. de test. Auch das germanische Recht erkennt eine Zwangspflicht an. Lex Sal. tit. 51. Si quis testes necessarios habuerit, et fortasse ipsi ad placitum venire noluerint, ille qui eos necessarios habet, mannire illos debet cum testibus ad placitum, ut ea, quae sciunt, jurantes dicant. Si vero noluerint venire et eos sunnis non detinuerit, unusquisque illorum DC. denariis, qui faciunt solidos XV. culpabilis judicetur. Si vero praesentes fuerint ad testimonium vocati, et noluerint jurando dicere ea, quae sciunt; et forbanniti fuerint, DC. den., qui faciunt sol. XV. unusquisque illorum culpabilis judicetur.

4) c. 1. X. h. t. (II. 21.) Causam matrimonii, quae inter M. mulierem et filium R. vertitur, commisimus judicibus terminandam. Ideoque mandamus, quatenus testes ab alterutra partium in suae assertionis testimonium invocatos, ne veritatem occultent, diligentius *moneas* et inducas etc. (Alexander III.) c. 3. ibid. Consultationi tuae taliter respondemus, quod si factum est notorium, non eget testium depositionibus declarari, quum talia probationem vel ordinem judiciarium non requirunt. Verum si non est notorium, et is, qui convenitur, factum negaverit, testes qui intervenerunt *monendi sunt, non cogendi* ad ferendum testimonium veritate. (Idem.) c. 7. X. de test. (II. 20.)

5) c. 1. cit. — Si autem odio, vel gratia, vel timore se subtrahant, eos ad ferendum testimonium coram praefatis judicibus, vel eorum nuncio, quem ad hoc miserint, ecclesiastica districtione compellas. c. 3. cit. c. 11. ibid.

6) c. 5. ibid. Pervenit ad nos, quod, quum a laicis enormis et intolerabilis injuria clerico multis adstantibus et videntibus inferatur, injuriantes in causam tracti, negant se tantum facinus commisisse. Et quum laesus eorum

den ungehorsamen Kleriker zunächst die Suspension, selbst vom Beneficium[1]. Dabei ist der Eid, den einer dahin geleistet haben mag, in einer gewissen Sache kein Zeugniß zu geben, als nichtig zu betrachten[2]. Diese Ausnahmen nimmt aber Durandus[3] mit der Glosse[4], wiewohl nicht ohne Widerspruch und Zweifel[5], nur für das Zeugniß im Civilverfahren an, während im geistlichen Strafverfahren eine Zwangspflicht zum gerichtlichen Zeugniß überhaupt als nicht zulässig betrachtet wurde. Erst in späterer Zeit neigt sich in der darüber fortgeführten Controverse die Schule zu der Ansicht, daß auch im Strafverfahren jene Ausnahmen Gültigkeit haben müssen, wenn nicht die Strafgerichtspflege vielfach unmöglich gemacht werden wolle[6].

Anlangend die Frage endlich über die Beweiskraft des Zeugnisses, so weist Durandus bezüglich der erforderlichen Anzahl der Zeugen auf die bereits im Decrete festgestellte, aus der heiligen Schrift selber entlehnte kanonische Regel hin[7], welche in den Decretalen wiederholt wird[8]. Dann führt er eine Reihe von Ausnahmen an, welche aber

---

testimonio, qui praesentes extiterant, hoc probare desideret, illi nolunt veritati testimonium perhibere. Consultationi tuae taliter respondemus, quod hi, qui de rebus ecclesiasticis testificari recusant, si aliter veritas nequiverit elici, ad illud sunt per censuram ecclesiasticam compellendi. (Clemens III.) c. 2. c. 11. ibid.

1) c. 1. 5. 9. 11. eod.

2) c. 18. X. de test. (II. 20.) c. 4. 11. X. de test. cog. vel non. (II. 21.)

3) In criminalibus autem secundum canones non sunt testes cogendi, sed monendi, ut extra eod. ex parte A. (c. 7. X. de test.). — — In civilibus autem regulariter omnes coguntur, si se odio, gratia, vel timore, vel favore subtraxerint: ut extra eo. c. 1. et per totum. Spec. jur. ibid. §. 13. De testium compulsione.

4) Glossa ad c. 8. X. de test. cog. (II. 21.). — Ideoque dicendum est, quod super criminibus testes compellendi non sunt, sive directe agitur de crimine sive civiliter, ut hic patet, et supra eod. pervenit. (c. 5. h. t.) Et haec est ratio, quia in infamiam alterius nemo debet facile prosilire: quia tales detractores dicuntur — ergo multo fortius nec compelli.

5) Glossa ibid. in fine. Sed magis aequum videretur, quod semper compelleretur qualitercunque agatur, ne crimina remaneant impunita, dum tamen non criminaliter directe, vel per viles personas quis condemnetur.

6) *Gonzalez Tellez*, Commentaria perp. in quinque libr. Decr. comment. ad lib. II. tit. XXI. De test. cog. vel non.

7) Restat de numero testium videre. Et quidem regulare est, quod in qualibet causa duo testes sufficiant; nisi expresse dicatur in lege, vel canone, plures in aliqua causa necessarios esse: ut 2. qu. 3. c. 1. et seq. et 35. qu. 6. c. fin. et 4. qu. 3. si testes §. ubi numerus. ff. de test. ubi. extra eod. in omni, et c. licet universis. Spec. juris. l. c. §. 11.

8) c. 23. X. de test. (II. 20.) — Mandamus, quatenus, si inter vos et quoscunque Judaeos emerserit quaestio, in qualibet causa Christiani et maxime clerici non minus, quam duorum vel trium virorum, qui sint probatae vitae et fidelis conversationis, testimonium admittatis juxta illud dominicum:

für das gerichtliche Verfahren die Regel nur bestätigen, daß zum wenigsten zwei Zeugen beizubringen sind [1]). Uebrigens steht dem Richter das Recht zu, die Zahl der Zeugen gegebenen Falles zu beschränken [2]).

Was neben dem Geständnisse und dem Zeugenbeweis die andern Hauptarten des Beweises angeht, welche die Decretalen in eigenem Titel behandeln [3]), so ist nach der Glosse, der Durandus zu folgen scheint [4]), der Beweis eines Verbrechens durch Urkunden nicht zulässig, was wohl nur dahin verstanden werden kann, daß, wie es in der Natur der Sache liegt, ein Verbrechen zunächst durch Zeugen constatirt wird. Inwieweit die Zuschiebung des Eides im Strafverfahren zulässig sei, werden wir bei dem Verfahren der kanonischen Purgation sehen, welche in dem Decretalenrechte noch immer ihre Geltung behauptet. Was den Indicienbeweis angeht, über welchen sich unsere Quellen im Allgemeinen in einem besonderen Titel verbreiten [5]), so gibt Durandus die Regel an, daß eine Verurtheilung auf Präsumtionen hin nur bei den dringendsten Indicien im Strafverfahren Statt finden könne [6]), welche Regel auch die Decretalen bestätigen [7]).

In ore duorum vel trium testium stat omne verbum, — quia licet quaedam sint causae, quae plures quam duos exigant testes, nulla est tamen causa, quae unius testimonio, quamvis legitimo, terminetur. (Alex. III.) c. 4. 10. 28. eod.

1) Spec. jur. l. c. Praemissi autem casus sunt speciales. Teneas ergo, quod saepe uni fides adhibetur extra judicium: ut in praedictis concord. puta ubi nullius agitur praejudicium. In judicio vero praesumptionem inducit, non condemnationem.

2) c. 37. X. de test. (II. 20.) Volentes autem effrenatam multitudinem testium refrenari, volumus, ut hinc inde quadragenarium numerum testium excedere non permittas. c. 29. 36. ibid.

3) X. Lib. II. Tit. XVIII. De confessis. Tit. XX. De testibus et attestationibus. Tit. XXII. De fide instrumentorum. Tit. XXIII. De praesumptionibus. Tit. XXIV. De jurejurando.

4) Spec. jur. de accus. §. 1. Verumtamen crimen non videtur probari per instrumenta, ut not. extra de major. et obedientia, cum in ecclesiis. — Glossa in c. cit. 10. X. de maj. et obed. ad vocem: authenticas. Videtur, quod per scripturas probetur crimen alicujus, et ita per chartam potest probari perjurium alicujus, arg. 5. qu. ult. Epiphanium. quod non est verum.

5) X. Lib. II. Tit. XXIII. de praesumptionibus.

6) Ubi ergo reus negat, contra eum probetur per apertissimas et claras probationes: quia tales in criminibus requiruntur, — et non per praesumptiones, nisi sunt violentae. Spec. jur. lib. III. part. 1. de accus. §. 1. — Sed pone: Petrus minatus est Titio, quod ei oculos erueret: postmodum eruti sunt oculi eidem T., nescitur tamen a quo: sed P. accusatur de hoc, contra quem probantur solum hujusmodi minae: quaeritur utrum ex hoc solo debeat condemnari? Et videtur, quod non: quia in criminibus clare debent esse probationes. 2. qu. 8. sciant. Ibid. lib. II. part. 2. de praesumpt. §. 2.

7) c. 12. 14. X. de praes. (II. 23.) Die Frage, welche Indicien hienach

Ist das Beweisverfahren geschlossen, so folgen die **Allegationen** der Parteien, wie Durandus sie nennt[1]. Dieselben bestehen in der factischen und rechtlichen Begründung der durch die Parteien vorgebrachten Behauptungen und Anträge vermittelst mündlicher Vorträge[2]. Daß den Parteien an dieser ganz entsprechenden Stelle des Verfahrens das Wort eingeräumt sei, bestätigen auch die Decretalen[3]. Diese gerichtlichen Reden sind, wie Durandus aussagt, das Geschäft des Advocaten[4]. Daß wir dabei für den Zeitraum, welchen wir eben besprechen, an vollständige und förmliche gerichtliche Reden denken müssen, geht aus Durandus hervor, der nicht nur dem Advocaten Anweisung gibt, wie er sich im Verlaufe dieser Verhandlungen zu verhalten habe[5], sondern auch sich des Weiteren über die Mißbräuche verbreitet, welche auch damals diese gerichtlichen Reden zur Schau trugen[6].

---

für das Strafverfahren vollen Beweis erbringen, bleibt der Natur der Sache nach eine quaestio facti, die der Richter im gegebenen Casus zu entscheiden hat.

1) Probationes hinc inde, datis ad haec legitimis induciis, inducantur, *allegationes partium audiantur*, et post judex veritate solicite perquisita, sententiam super principali proferat. Spec. juris. lib. III. part. 1. de acc. §. 1.

2) Allegare seu disputare, est intentionem suam per probationes in judicium deductas ostendere et eam juribus asseverare. Ibid. lib. II. part. 2. De disputationibus et allegationibus advocatorum. §. 1.

3) c. 22. X. de elect. (I. 6.) — Ipsi vero partes ad suam praesentiam convocarunt, receperunt testes, examinaverunt eligentium conscientias, audierunt allegationes utrinque. (Coelest. III.) — c. 15. X. de test. et attest. (II. 20.) — Et super dictis testium, cum fuerint publicata, publice potest disputari. (Alex. III.) c. 3. X. de post. prael. (I. 5.)

4) Ordo autem in allegando is est, ut advocatus actoris primo proponat, quae ad sui clientuli intentionem injurandam et fundandam viderit expedire. Spec. jur. ib. §. 2.

5) Porro advocatus actoris, cujus allegationes si confractae fuerint et elisae, iterum surgat, et lapsa erigat, ac fatigata reparet. — Satagat igitur reaedificare et reparare, quicquid rei advocatus visus est infringere, juxta posse et incipiat arengare. — Postmodum vero sigillatim reparet, quicquid rei advocatus visus est diffinire contra eum, dicens: Stupet admodum meus animus, quomodo advocatus ille non erubuit in tot et tantorum praesentia, ex tam evidenter falsis et frivolis procedere, et aures vestras, domine judex, et audientium, tot inanibus ambagibus praegravare. Nec enim eum adeo resupinum, seu juris ignarum existimo, ut credam eum latere, quod confessio revocari non potest, nisi demum errore probato. Ibid. §. 5.

6) Specul. jur. De exordiis et arengis advocatorum. Lib. I. part. 4. §. 1. Ante omnia autem sciendum est, quod quidam oratores, seu prolocutores ab

Sind diese mündlichen Verhandlungen der Parteien beendigt, so hat der Richter die Frage zu stellen, ob sie noch Etwas in der Sache vorzubringen haben. Ist das nicht der Fall, so haben die Parteien auf die weiteren Allegationen Verzicht zu leisten. Nöthigenfalls soll sie der Richter dazu anhalten [1]. Alsdann hat der Richter, um darzuthun, daß er gehörig in der Sache instruirt sei, den Gegenstand und den Verlauf des Rechtsstreites in gedrängter Fassung darzulegen [2]. Ist die Sache verwickelter, so kann er sich das hiezu nothwendige Material schriftlich von den Parteien einreichen lassen [3]. Nach den so geschlossenen Verhandlungen wird keine weitere Einrede, noch factische Berich-

---

honesta proponendi consuetudine deviantes, surgunt cum quodam fastu, seu superstitiose ad loquendum, habentes gestus dominabiles praecedentes; abstergunt faciem, crines post aurem reformant, nares crebro purgant et guttur, speculantur manus, et propria circumspiciunt indumenta. Alii vero trans coelum oculos elevant, nunc caput demittunt, nunc crebra suspiria emittunt, nunc frontem rugant, nunc labia comprimunt, nunc supercilia obducunt, manus maxillis affigunt, et alia miranda cogitare, vel meditari ac grandia concipere ingenio multiplici simulantes. — — Nonnulli quoque tuti inter procellas eloquentiae navigantes periclitantur in porta. Robuste enim inter initia eloqui decurrentes, priusquam ad conclusionis metam perveniant, deficiunt imprudenter. — — Sunt etiam, qui de sola vocis magnitudine confidentes fulminant; et vociferantur proponendo, et boatu triumphali proloquentes, vocis sonoritate moliuntur aures ad audiendum mulcere.

1) Finitis partium allegationibus et responsionibus, quaerere debet judex ab eis, an aliquid ulterius habeant, quod in quaestione proponant, ut 30. qu. 5. judicantem. Quod si nihil habent partes, renuntient allegationibus et concludant: quae omnia redigenda sunt in scriptis. Sed et si habeant aliqua dicere, sed tamen sufficienter dictum et probatum est, debet eis judex dicere, quod renuncient allegationibus et concludant. Spec. juris. lib. II. part. 2. de renunc. et concl. — c. 36. 37. X. de test. (II. 20.)

2) Ibid. Auditis autem allegationibus judex, ut instructus in caussa appareat, petitionem et caussae processum, allegationes quoque et responsiones, et singula actitata sub compendio reepiloget, Salomonis exemplo, qui in quaestione duarum mulierum de filio litigantium dixit: haec dicit, Filius meus vivit, et filius tuus mortuus est; et contra dixit illa: mentiris, imo filius tuus mortuus est, sed meus vivit. Et haec reepilogus probatur extra, de re judicata, abbate sane et de concess. praeb. c. quia cunctis lib. 6. c. 3. in VI. de sent. et re jud. (II. 14.) c. 1. in VI. de conc. praeb. (III. 7.) Es ist dieß das sogenannte résumé des vorsitzenden Richters im modernen französischen Criminalverfahren der Assisen, nur daß dieß hier zunächst den Zweck hat, den Geschworenen den Stand der Sache noch einmal kurz darzulegen.

3) Si quaestio intricata sit, vel plures angulos et anfractus habens, brevem et veram facti continentiam, allegationes quoque et replicationes partium in scriptis faciat sibi dari, ut super eis plene deliberare valeat secum et etiam cum peritis disseratur. Ibid.

tigung zugelassen, noch werden weitere Zeugen oder Urkunden berücksichtigt [1]).

Bezüglich der Deliberation des Urtheils weist Durandus auf die von ihm nicht gebilligte italienische Praxis [2]), sowie auf die römische und jene anderer Nationen hin. Während nämlich dort der Gerichtsgebrauch herrscht, daß, wo dem Richter keine Assessoren beisitzen, von den Parteien Rechtsgelehrte gewählt werden, welche die Vorträge der Advocaten mit anhören und an deren Votum der Richter gebunden ist, so verpflichtet der Rechtsbrauch in Rom und außer Italien den Richter nur dazu, geeignete Männer über das zu fällende Urtheil zu berathen, ohne daß er an deren Meinung gebunden sei [3]). Die Gerichtsgewohnheit, welche Durandus rügt, erscheint aber in der That um so unhaltbarer, als Innocenz III. in ähnlichem Falle, wie Durandus selbst bemerkt, in den bestimmtesten Ausdrücken entschieden hat, daß der geistliche Richter durch solche dem kanonischen Rechte und seiner Amtsgewalt zuwiderlaufende Gewohnheiten nicht gebunden werden könne [4]).

---

1) Et scias, quod post conclusionem nulla admittitur exceptio, vel allegatio facti, neque testis vel instrumentum, C. de comp. l. fin. et arg. extra de test. c. de testibus, et de fide instr. cum dilectus, et de procur. auditis, et de caussa poss. pastoralis. Ibid.

2) Nota ergo, quod concluso in negotio judex recepto salario pro assessoribus, vel consilio requirendo — debet cum eis diligenter super negotio conferre, inspiciendo petitionem, juxta quam sententia est formanda etc. — Si vero non sit aliquis assessor in causa, cum quo judex deliberare valeat, tunc secundum consuetudinem Italiae generalem, eligantur concorditer a partibus sapientes, qui examinent acta judicii, ut secundum eorum dictum judex pronunciet. Quam consuetudinem reprobo: quia et reprobatur in praed. decret. ad nostram (c. 3. X. I. 4. infra cit.) et multa enormia possunt per tales judices committi. Melius est igitur, quod judex ipse scrutetur diligenter acta negotii ad rerum veritatem, et plena inquisitione discutiat, quam sic se exoneret ad dictum illorum. Spec. juris. lib. II. part. 2. de requisitione consilii.

3) Item nota, quod electio hujusmodi consiliariorum in curia Romana, vel extra Italiam non servatur: sed judex priusquam aliquid diffiniat, auditis caussae meritis et discussis (ut 3. qu. 7. judicet) deliberat secum prius diligenter, et postmodum cum peritis, quos discretos noverit et fideles, referendo eis plene rationes et jura partium et quaerendo, qualem negotio finem imponere debeat etc. Ibid.

4) c. 3. X. de consuet. (I. 4.). Ad nostram audientiam noveris pervenisse, quod in tua dioecesi etiam in causis ecclesiasticis consuetudo minus rationabilis habeatur, quod, quum aliqua causa tractatur ibidem, et allegationibus et quaerelis utriusque partis auditis, a praesentibus literatis et illiteratis, sapientibus et insipientibus, quid juris sit, quaeritur, et quod illi dictaverint vel aliquis eorum, praesentium consilio requisito pro sententia teneatur. Nos igitur attendentes, quod consuetudo, quae canonicis obviat institutis, nul-

Nachdem wir noch bemerkt, daß Durandus unter Hinweisung auf eine Decretale Innocenz III.[1]) die Regel feststellt, es sei stets von den Parteien das Urtheil förmlich zu erbitten[2]), verweisen wir hinsichtlich der sogenannten Relationen und Remissionen lediglich auf Durandus[3]) und sind endlich bei der Frage angelangt, welche processualische Regeln über das **Urtheil** das Decretalenrecht aufstellt.

Wir schicken voraus, daß dem Decretalenrecht die Unterscheidung der Urtheile in definitive und interlocutorische, welche dem römischen Rechte entlehnt ist und schon im Decrete als bestehend angenommen wird, geläufig ist[4]). Ebenso gibt Durandus die Definition des Zwischenurtheils[5]) und macht dabei auf den Hauptunterschied zwischen den beiden Arten von Urtheilen aufmerksam, welcher darin besteht, daß

---

lius debeat esse momenti, quum sententia a non suo judice lata nullam obtineat firmitatem, ut in causis ecclesiasticis subjectorum tuorum, postquam tibi de meritis earum constiterit, sententiam proferre valeas, sicut ordo postulat rationis, auctoritate tibi praesentium praemissa consuetudine non obstante, concedimus facultatem. (Episcopo Pictaviensi.)

1) c. 14. X. de sent. et re jud. (II. 27.) — eidem judici de communi partium assensu fuerat causa commissa, qui, ut sententiam ferret post examinationem causae, *ab utraque parte fuerat requisitus.*

2) Quoniam disputatione super actitatis habita, conclusoque in negotio et deliberatione cum peritis habita, sola sententiae prolatio superest, quam partes debent instanter petere, ut extra, de sent. et re jud. caussam, quae: ideo de petitione sententiae perstringamus. Spec. juris. lib. II. part. 2. De pet. sent. et ejus cautela.

3) Ibid. liber II. part. II. De relationibus. Saepe contingit, quod is, qui caussae discussit merita, dubitat, qualiter pronunciare debeat: et sic *refert* negotium ad superiorem, ut sibi respondeatur, qualiter in pronunciando se habere debeat. Item, quando is, qui caussam examinavit, judicandi potestatem non habet, imo ipsam debet ad superiorem *remittere*, ut, ubi lis sit, ibi finem debitum sortiatur, extra de elect. dudum 1. et de test. ad hoc, alias incipit, praesentium §. fin. lib. 6. — Ibidem: De remissionibus.

4) c. 38. X. de off. jud. del. (II. 29.) Unde dicti judices interloquendo pronunciarunt, se per easdem literas procedere non debere. (Greg. IX.) — c. 36. X. de test. et attest. (II. 20.) Mandamus, quatenus constiterit, abbatem et monachos quartam productionem testium cum juris solemnitate super possessorio petivisse, seque propter hoc infra decem dies post interlocutoriam sententiam appellasse etc. (Innoc. III.) c. 60. X. de app. (II. 28.) — Statuimus, ut sive judex ordinarius, sive delegatus aliquid comminando vel interloquendo protulerit etc. (Innoc. III.)

5) Spec. juris. lib. II. part. 3. de sententia et de his, quae eam sequuntur. §. 1. Interlocutoria est, quae fertur inter principium et finem caussae; non super principali, sed super incidentibus quaestionibus, vel emergentibus: puta super libello offerendo, vel corrigendo, super dilatione danda vel deneganda et similibus exceptionibus.

das Interlocut von dem Richter zurückgenommen werden kann [1]), was auch die Decretalen ausdrücklich bestätigen [2]).

Was aber das Endurtheil betrifft, so wiederholen die Decretalen die alte, aus dem römischen Rechte [3]) entlehnte Proceßregel, daß zum Urtheilspruche vom Richter ein Termin anzuberaumen sei, an welchem die Parteien zur Anhörung des Urtheils zu erscheinen haben [4]). Dann fügen sie aber die neuen Bestimmungen hinzu, daß das Urtheil vom Richter, unter Strafe der Nichtigkeit, nur dann gesprochen werden könne, wenn er förmlich zu Gericht sitzt [5]). Weiter ist das Urtheil schriftlich abzufassen, wie das in Uebereinstimmung mit dem römischen Rechte schon die älteren Kanones sagen [6]), und dann von dem Richter

1) Ibid. Et nota, quod non omnis vox judicis rei judicatae habet auctoritatem. C. de sent. et interl. ex stipulatione et l. post sententiam. Per quas leges dixit Jo. de Deo, interlocutoriam non obtinere vim rei judicatae: quod falsum est, ut extra de elect. cum dilectus. ad fin. ff. de arbitr. dicere, prope fin. — nisi, quoad hoc, quia potest revocari ff. de re jud. quod jussit. extra de appell. cum cessante.

2) c. cit. 60. X. de appell. (II. 28.) Quum cessante causa cesset effectus, statuimus, ut sive judex ordinarius, sive delegatus aliquid comminando vel interloquendo protulerit, quo executioni mandato alter litigantium gravaretur, et sano usus consilio ab hujusmodi interlocutionis vel comminationis effectu destiterit, libere in causae cognitione procedat, non obstante, si a tali comminatione vel interlocutione fuerit appellatum, dummodo non sit ex alia causa legitima suspectus, ne processus negotii frivolis occasionibus retardetur. (Innoc. III.)

3) l. 7. 8. 9. C. Quomodo et quando judex.

4) c. 2. in Clem. de sententia et re judicata (II. 14.). c. 34. X. de test. et attest. (II. 20.) — Statuentes partibus terminum peremptorium, quo per se, vel responsales idoneos nostro se conspectui repraesentent sententiam recepturae. (Innoc. III.) Spec. jur. ibid. §. 5. Postmodum partes citandae sunt ad sententiam audiendam ut extra de test. ut olim in fin. Aliter non valeret sententia.

5) c. 5. in VI. de app. (II. 15.) Etsi sententia diffinitiva, postquam scripta fuerit, debeat a judice, non ab alio, de scripti recitatione proferri, alias nec nomen sententiae mereatur habere, nec ab ea sit appellare necesse: episcopo tamen, quem propter dignitatis praerogativam ampliori convenit honore fulgere, sententiam ab eo ferendam licebit ad instar illustrium personarum per alium recitare. Sententia, quam scriptam edi a judice litigatoribus, non recitari, *vel quam ab ipso stando, non sedendo proferri contingit, nullius penitus est momenti.* (Bonifacius VIII.) — Spec. jur. ibidem. Deinde est ferenda sententia judice sedente pro tribunali in loco consueto, vel alias honesto, utraque parte praesente, vel altera contumaciter absente. Das römische Recht verfügt allerdings auch, daß der Richter zu Gericht sitzend das Urtheil spreche l. 6. §. ult. Cod. de postul. Nov. 71. c. 1. Aber die Nichtigkeit des Urtheils ist erst durch die angeführte Decretale an diese Förmlichkeit geknüpft worden.

6) c. 5. cit. c. 7. §. 14. Caus. II. qu. 1. c. 8. 9. ibid. — l. 2. 3. C. de sent. ex peric. recit.

selbst zu verkünden, auch dieß unter Strafe der Nichtigkeit [1]). Nur den Bischöfen gestattet Bonifacius VIII. nach Analogie des römischen Rechtes [2]), daß sie das von ihnen gefällte Urtheil durch einen Dritten verkünden lassen [3]). Sind mehrere Richter bestellt, so spricht einer in Gegenwart und Auftrag der Uebrigen das Urtheil aus [4]). Was den Ort betrifft; so erklärt Bonifacius VIII. in der von uns schon früher angeführten Decretale, daß der geistliche Richter, so wie er überall, wo er competent ist, zu Gericht sitzen, so auch das Urtheil sprechen darf [5]). Auch verlangt Durandus, daß, wenn der Bischof Recht spricht, die Kanoniker der bischöflichen Kirche zugegen sein sollen [6]).

Was die Fassung des Inhaltes des Urtheils betrifft, so leidet natürlich jeder richterliche Spruch an einem wesentlichen Mangel, wenn darin nicht die Verurtheilung oder Freisprechung des Beklagten ausgesprochen ist [7]). Dagegen ist es kein wesentliches Erforderniß, daß dem Urtheil auch die Entscheidungsgründe beigefügt werden; vielmehr ist es ein durch die Decretalen gutgeheißener Gerichtsgebrauch, solche Entscheidungsgründe dem Urtheile nicht einzuverleiben [8]). Du-

1) cap. 5. cit. c. 2. 11. 12. Caus. III. qu. 9.

2) l. 2. Cod. de sent. ex peric. recit.

3) c. 5. cit. Spec. jur. ibid. §. 3. Sequitur videre, a quo sit sententia ferenda. Et quidem ferenda est per os ipsius judicis: non debet enim alii committere prolationem verborum; alioquin ipso jure nulla est — extra. de consuet. ad nostram; nisi judex sit illustris, qui potest per alium recitare, dummodo is, cui committet, sciat legere.

4) c. 4. in VI. de sentent. et re jud. (II. 14.) Quum ab uno arbitrorum vel judicum, aliis praesentibus et mandantibus, scripta sententia recitatur; habetur perinde, ac si simul esset ab omnibus recitata. Oportet autem, ut is, qui recitat, non utatur verbis singularis numeri, sed pluralis, ut dicat: nos tales judices vel arbitri, pronuntiamus seu statuimus in hunc modum. (Bonif. VIII.)

5) c. 7. in VI. de offic. ordin. (I. 16.)

6) Item adesse debent in prolatione sententiae, quorum consilium et praesentia requiritur; puta canonici episcopales, quando episcopus debet sententiare: arg. 15. qu. 7. episcopus. extra. de his, quae fi. a prael. sine cons. cap. novit. extra. de accus. qualiter. 2. 86. dist. si quid 24. dist. episcopus. Spec. juris. ibid. §. 5.

7) c. 3. X. de acc. (V. 1.) Durandus gibt sechs Erfordernisse für den Inhalt des Urtheiles an. Et nota, quod generaliter in qualibet sententia sex dicuntur contineri. Primum nomen judicis et an sit delegatus, vel ordinarius. Secundum nomina litigatorum. Tertium, tenor petitionis in judicio porrectae. Quartum substantia processus caussae, puta litiscontestatio et juramenti praestatio et hujusmodi. Quintum, quod fiat mentio, partes fuisse praesentes, vel per contumaciam absentes. Sextum condemnatio vel absolutio, seu pronuntiatio, et alia, quae videbantur expedientia judicanti. Ibid.

8) c. 16. X. de sent. et re jud. (II. 27.) Quum autem in plerisque locis,

randus führt sechs Fälle an [1]), wo die Entscheidungsgründe in das Urtheil aufzunehmen sind und beruft sich hiebei zunächst auf das römische Recht. Wir führen hievon nur mit der Glosse [2]) den Fall des Appellationsurtheiles an, und bemerken, daß die Schule später den Fall des Excommunicationsurtheiles [3]) auf alle Strafurtheile ausgedehnt hat [4]).

Durandus gibt [5]) eine Menge von Formeln für die Urtheile. Wir fügen hier die Formel einer definitiven Sentenz in Strafsachen an [6]).

Es erübrigt uns noch des Contumacialverfahrens im Accusationsprocesse zu gedenken, wovon die Decretalen, wie gewöhnlich, nicht besonders handeln. Erscheint der Ankläger nicht zur festgesetzten Frist, so kann nach Analogie des Civilverfahrens der Angeklagte, sogar, wie die Glosse lehrt, vor der Litiscontestation, darauf bestehen, daß zur

---

in quibus copia prudentum habetur, id moris existat, quod omnia, quae judicem movent, non exprimantur in sententiis proferendis, vobis taliter respondemus, quod, quum ex depositionibus testium praedictorum constiterit, sententiam a judice suo prolatam, propter auctoritatem judiciariam praesumi debet, omnia legitime processisse. c. 6. X. de renunc. (I. 11.) — Speculum juris. ibidem. Verum si rationes, vel allegationes partium, quae ipsum ad pronunciandum movent, in sententia non feruntur, nihilominus sententia valet, extra eod. sicut nobis. — Glossa in c. 16. cit. ad vocem: exprimantur. Ad hoc potest dici, quod judex potest apponere causam, quae ipsum movet: si tamen non apponitur, bene tenet sententia.

1) In quibusdam tamen casibus exprimere tenetur, ne ex toto pereat jus partis. ut ff. de leg. I. filius familias §. divi. ff. de jure fisc. l. 2. §. senatus. ff. de transact. cum hi. §. in causae. Ibid.

2) Glossa l. c. In causis vero appellationis bene debet apponi causa, quare revocatur prior sententia, ut per hoc prioribus judicibus non imputetur. Sic supra de fid. instr. cum Joannes in fin. et infra de privil. cum olim 2. — Speculum jur. l. c. Sextus, in causa appellationis, ubi debet inseri causa, quare prima sententia revocetur, ut per hoc prioribus judicibus, qui bene secundum acta coram se habita processerunt, nihil imputetur.

3) c. 1. in VI. de sent. excomm. (V. 11.)

4) *Schmalzgruber*, in tit. 27. lib. II. Decret. n. 61.

5) Spec. juris. lib. II. part. III. De sentent. §. 6.

6) Si autem actum fuerit criminaliter ad poenam sanguinis et probata sit accusatoris intentio, ita dicet: *Forma.* Quoniam T. accusatus coram nobis a P., quod idem T. nuper die talis mensis, loco tali in H. fratrem ejusdem P. cum lancea insultum fecit, et eum cum ea in pectore percussit, ex qua percussione idem H. confestim cecidit, et obiit, se praefatum ictum fecisse coram nobis confessus est legitime, et de hoc etiam alias per probationes legitimas nobis constat: idcirco dictum T. ad poenam capitis sententialiter condemnamus, ita quod caput sibi praecidatur sic, ut moriatur; *vel si clericus erat accusatus, dicas*: eum ab officio et beneficio ducimus deponendum et perpetuo carceri mancipandum sententialiter in his scriptis condemnamus. Ibid.

definitiven Entscheidung geschritten werde [1]. Jedenfalls aber wird der nicht erschienene Ankläger in die Kosten verurtheilt und nur gegen Caution zur Wiederaufnahme des Processes zugelassen [2]. Nach Durandus, der hier auf Gratian zurückgeht, ist der Ankläger, welcher nicht erscheint, sofort zu excommuniciren und nicht wieder zu hören; es müßte denn sein, daß er seine Abwesenheit rechtfertige [3]. Abgesehen von dem in die Decretalen übergegangenen Kanon eines afrikanischen Concils [4], wonach der abwesende Angeklagte ebenfalls mit der Excommunication zu belegen ist, enthält das Decretalenrecht in gleicher Weise keine besonderen Bestimmungen über das Contumacialverfahren gegen den Angeklagten vor dem Strafgerichte. Als Grundsatz scheint festgehalten werden zu müssen, daß, insoferne die Litiscontestation schon Statt hatte und die Sache hinlänglich instruirt erscheint, das Endurtheil zu erfolgen habe [5]. Die Darstellung, welche Durandus über das Contumacialverfahren gegen den Angeklagten, womit Sequestration und Confiscation der Güter verbunden war, gibt [6], zeigt deutlich, daß dieser Theil des kanonischen Strafverfahrens durch die nicht leicht zu vereinbarenden Bestimmungen des kanonischen und des römischen Rechtes, wozu noch ein manchfaltiger, theilweise sehr strenger Gerichtsgebrauch kam, der auf altgermanischer Rechtsanschauung beruhen mochte, ein Feld voll Zweifel und Unsicherheit war, und zu den verschiedensten Controversen Anlaß bot [7].

---

1) c. 3. X. de dol. et contum. (II. 14.) Glossa in c. cit. Si actor est contumax, reo instante, diffinitiva sententia ferri potest. — Quidam dixerunt, quod lis fuit hic contestata, sed non est verum. — — Ratio est, quare in absentia actoris recipiuntur testes lite non contestata, et non in absentia rei contumaciter absentis, quia major est contumacia actoris, quam rei.

2) c. 1. in VI. h. t. (II. 6.)

3) Spec. juris. lib. III. part. 1. de accusat. §. 5. Quinto tractandum est, quod juris sit, si accusator absens sit per contumaciam. Et quidem si accusato veniente in termino, accusator non comparet, secundum canonem accusator excommunicabitur, nec post audietur, nisi doceat se fuisse justo impedimento detentum: et reus est absolvendus ut 4. qu. 5. quisquis et. 11. qu. 1. Christianus. — Quia magis offendit non veniendo, quam reus.

4) c. 1. X. de jud. (II. 1.)

5) c. 5. §. In aliis X. Ut lite non cont. (II. 6.) c. 4. X. de dolo et cont. (II. 14.)

6) Spec. jur. l. c. §. 6.

7) Ibid. Sequitur videre de contumacia accusati et qualiter contra eum procedetur. Et quidem si is, qui de crimine accusatur, contumax sit, videtur fictione juris de crimine confiteri ut 3. qu. 9. decernimus. Sed ad hujus rei notitiam pleniorem distingue: quia aut est contumax ante litem contestatam, aut post. Si ante, *secundum leges bona ejus annotantur, et describuntur.* — Et secundum leges nunquam super crimine contra absentem procedi-

Von dem ordentlichen Verfahren in Strafsachen, dem Accusationsprocesse, dessen Darstellung nach dem Decretalenrechte wir versucht haben, gehen wir zu den außerordentlichen Verfahren über. Vorerst kommen wir auf die Bemerkung zurück, daß sich diese außerordentlichen Verfahren zu dem Accusationsverfahren nach den Decretalen in ähnlicher Weise verhalten, wie das letztere zu dem kanonischen Civilverfahren. So wie dieses die Grundlage bildet und die allgemeinen Regeln des Processes darbietet, deren sich in gleicher Weise das Strafverfahren bedient, so lange nicht seine Eigenthümlichkeit zur Ausnahme von diesen Regeln und zur Aufstellung anderweitiger Principien führt, ebenso enthält wiederum das kanonische Accusationsverfahren die Regel für alle übrigen außerordentlichen Strafverfahren und wir haben lediglich die Besonderheiten der einzelnen außerordentlichen Strafverfahren hervorzuheben, wenn wir dieselben besprechen. Bezüglich aller übrigen Proceßgrundsätze, welche von diesen Ausnahmebestimmungen nicht berührt werden, bleibt es bei der Regel des Accusationsverfahrens.

Folgen wir der Ordnung des Durandus, so haben wir zuerst das außerordentliche Verfahren der Denunciation zu betrachten, wie es sich in unserm Zeitraum, zumal durch Innocenz III. Gesetzgebung, entwickelt hat. Jene einfache außergerichtliche Denunciation, welche, wie wir schon in den früheren Perioden erfahren haben, auf der Weisung des Heilandes selbst beruht [1]) und nur zu einer Buße führt, die im Ermessen des Bischofs oder des sonstigen geistlichen Vorgesetzten liegt, erscheint nach Durandus förmlich ausgebildet; ja was die hiebei nothwendige Admonition angeht, verlangt, wie es scheint, die Schule noch mehr, als der Wortlaut des Evangeliums [2]). Innocenz III. beruft

---

tur lite non contestata. *Verumtamen de consuetudine plerumque locorum absens contumaciter pro confesso habetur* etc.

1) *Matth.* XVIII, 15–17.

2) Speculum juris lib. III. part. 2. De denunciatione §. 1. Sed qualiter fiet hujusmodi monitio et quoties: et an privatim, an publice, an cum testibus: et quare dicatur charitativa monitio. Respondeo secundum Rof.: nempe, quod ipse monens solus veniet ad episcopum et sibi dicet: Domine, dicitur de vobis, quod habetis concubinam: quod esse non debet; — et quod luditis ad tabulas, vel conversationem nimiam cum tali vestra nepte habetis: — unde moneo vos charitative et pro Deo, quod ab hujusmodi cessetis, nec sitis prodigus famae vestrae, cum in odore bonae famae debeatis delectari. Et si episcopus non se abstineat, tunc adhibeat secum unum, vel duos, et praedicta coram eis sibi repetat: et hoc debet ter facere, ut per testes possit de trina monitione constare. — Quod si nec sic abstinuerit, tunc denuntiet hoc superiori. — Ibid. §. 3. Nunc dicendum restat, qualiter in denunciatione procedatur. Si igitur aliquis de praelato suo mala denunciat, debet quaeri, an velit accusare: et si respondeat, quod sic, tunc inscribat libellum

sich selber auf diese Art der Denunciation in jener merkwürdigen Decretale an die Bischöfe Frankreichs, welche, wie gewöhnlich, nur im Auszuge in die Sammlung Raimunds von Pennaforte übergegangen ist [1]. Auch an anderem Orte, wo Innocenz III. im Gegensatze zu den übrigen Strafverfahren von der Denunciation redet, scheint er zunächst die Denunciation, wie sie auf der evangelischen Vorschrift beruht und vielfältige Anwendung finden konnte, im Auge gehabt zu haben [2]. Es kann aber diese Denunciation ihrer Natur nach, wie wir schon bemerkt haben, nur da Statt finden, wo ein fortgesetzter sündhafter Wandel, ein habituelles Vergehen in Frage steht. Denn nur in solchem Falle ist die öftere Admonition denkbar, so wie dieselbe auch hauptsächlich bei Vergehen, die der Oeffentlichkeit entzogen geblieben sind, ihre Anwendung finden mochte [3].

Da nun aber in diesem Zeitraume neben der Accusation das Verfahren der Inquisition, wie wir alsbald sehen werden, zur Geltung kam, so liegt es nahe, daß eine solche Denunciation auch zum Ausgangspunct einer Inquisition werden konnte, indem die rechtliche Voraussetzung zu dieser, die öffentliche Berüchtigung entweder schon durch die Denunciation constatirt war, oder doch leicht constatirt werden

---

et offerat. — Si vero respondet dicens: Volo, quod inquiratur, dicetur econtra: Frater, non praecessit frequens et clamosa insinuatio. Quod si dicat: Domine, et ego vobis denuncio, ut saltem ei scribatis, quod se corrigat: alioquin scribatis alicui, qui eum corrigere debeat. Ad solam enim correctionem agitur, cum per modum denunciationis proceditur, ut extra de acc. super his et c. qualiter. Et tunc si charitativa monitio praecessit, literas obtinebit et non aliter, ut extra eod. tit. cap. cum dilectus. Si igitur literae transierint: quia et ipsi praelato denunciato scribitur, et etiam alicui episcopo, ut illum corrigat, veniat is, cui correctio est commissa ad illum et dicet ei: Domine episcope, talia de vobis sunt summo pontifici nunciata: et si confitebitur, bene est: sin autem non, procedatur, sicut in inquisitione, — et si illa invenerit esse vera, illum corrigat: quia denunciatio ad corrigendum fit, ut dixi: et hoc, nisi tale sit crimen, quod etiam post peractam poenitentiam impediat officii executionem.

1) c. 13. X. de judiciis. (II. 1.)

2) c. 31. X. de Sim. (V. 3.) Contra quos (ut de notoriis excessibus taceatur), etsi tribus modis procedi possit, per accusationem videlicet, denunciationem et inquisitionem ipsorum: ut tamen in omnibus diligens adhibeatur cautela: sicut accusationem legitima praecedere debet inscriptio, sic et denunciationem charitativa correctio et inquisitionem clamosa debet insinuatio praevenire. c. 20. 24. X. de acc. (V. 1.)

3) *Matth.* XVIII, 15. Si autem peccaverit in te frater tuus, vade, et corripe eum inter te et ipsum solum. Spec. jur. ibid. Si te non audierit, adhibe tecum unum, vel duos: supple de illis, qui hoc sciunt: alias esses proditor criminis, quod esse non debet, de poen. dist. 6. c. placuit.

konnte [1]. So bildete die Schule verschiedene Arten der Denunciation aus, wie wir schon bei Durandus sehen, und griff dabei wieder nicht mit Glück auf das römische Recht zurück [2]. So unsicher und schwankend aber auch in unserm Zeitraume, wie aus Durandus unzweifelhaft erhellt, diese erweiterte Lehre der Denunciation gewesen sein mag, so viel steht fest, daß sich allmälig neben der denunciatio evangelica die denunciatio judicialis als eine Art von milderem Accusationsverfahren Geltung verschaffte, wobei der Denunciant nicht förmlich accusirte, sondern lediglich dem Richter die Beweise an die Hand gab [3]. Die Kanonisten stützten sich dabei zur Begründung dieses Verfahrens auf eine Decretale Innocenz III. [4] und bildeten die Lehre der sogenannten inquisitio cum prosequenti aus.

Nicht minder zweifelhaft, als die Frage über die Ausbildung der verschiedenen Nebenarten der Denunciation, ist endlich jene über die

---

1) Spec. juris. l. c. De inq. Quoniam saepe post denunciationem super criminibus ad inquisitionem proceditur etc.

2) Spec. jur. l. c. Ut autem in hac materia plenius instruaris, nota secundum dominum meum, quod denunciatio alia evangelica, alia judicialis, alia canonica etc. — *Baldus* de Denunciatione (in add. Spec. jur. l. c.): Triplex est denunciatio, scil. evangelica, judicialis et canonica. Evangelica fit ad emendationem: et in ea de juris apicibus non est disputandum, sed de bono animae. Judicialis est duplex, scil. publica, quae fit in publico officio: et ad hanc denunciationem tenetur judex inquirere 2. qu. 5. c. memoriam, et C. de acc. l. ea quidem. Ista denunciatio, quae publica utilitate fulcitur, non requirit monitionem praecedere et potest fieri a quolibet, qui tale officium gerit: licet sit infamis vel criminosus, secundum quosdam. De ista loquitur ff. ad Turp. l. ab accus. §. nunciatores. Judicialis privata est illa, quae ratione interesse competit, quae secundum leges multis casibus permittitur ff. de off. praes. l. illicitas. de off. proc. l. nec quicquam §. de plano. *Secundum canones etiam in aliis casibus permittitur monitione praecedente.* Denunciatio canonica est illa, in qua aliquod privatum interesse non includitur, sed fit ad poenitentiam peragendam et *debent prosequi*: *et si denunciator noluerit prosequi,* judex ex officio producit alia ad effectum.

3) *Bouix,* de jud. eccles. Pars II. Sect. III. Cap. 2.

4) c. 19. X. de acc. (V. 1.) Quod si ad inquisitionem fuerit procedendum: praedictos vel alios, quos ipsius esse constiterit inimicos, *nec ad prosequendam inquisitionem,* nec ad perhibendum testimonium contra ipsum episcopum admittatis. Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses. Capitel III. Denunciatio. Wir können mit dieser sonst so gründlichen und dankenswerthen Schrift hier insoweit nicht übereinstimmen, als es uns nicht möglich scheint, schon in der Gesetzgebung Innocenz III. die spätere inquisitio cum prosequente oder jenes gemilderte Accusationsverfahren ausgesprochen zu sehen, was gewiß nur auf der Glosse und der Interpretation der Schule beruht. Glossa in cap. 24. de acc. (V. 1.) ad voc. Ad inquirendum. Siehe oben *Baldus* de denunc.

Fähigkeit zu denunciren. Während darüber Innocenz III. in einer Decretale spricht [1]), welche es zweifelhaft läßt, ob sie lediglich von der Denunciation handele, läßt Durandus die Ansicht gelten, daß bei der evangelischen Denunciation Jeder zu hören sei [2]). Später hat der Gerichtsgebrauch jede Denunciation, sei es von wem immer, als zuläßig erkannt [3]).

Ungleich wichtiger und von einem durchgreifenden Erfolge selbst im Gebiete des weltlichen Strafrechtes ist die zweite Art des außerordentlichen Strafverfahrens, welche Innocenz III. zwar nicht dem Principe [4]), aber doch der Art und Weise nach, wie dieß Princip sich zuerst volle Geltung und Entwickelung verschaffte, in das kanonische Recht eingeführt hat. Es ist dieß die sogenannte inquisitio, welche von nun an nicht nur in das kanonische, sondern auch in das weltliche strafgerichtliche Forum Eingang erhält und allmälig die übrigen Verfahren zu verdrängen beginnt, bis sie nach Verlauf von etwa drei Jahrhunderten fast ausschließliche Anwendung gewonnen hat. Im Staate wurde durch sie die Pflicht der richterlichen Gewalt, die Verbrechen zu ahnden, zum Bewußtsein gebracht, während diese Wahrheit in der Kirche stets anerkannt und im Strafrechte angewendet ward, ohne daß es jedoch bis auf Innocenz III. zu einem durchgebildeten Verfahren gekommen wäre, wie wir gesehen haben. Neben dem Bestreben Innocenz's III., dieser Pflicht des kanonischen Richters im Allgemeinen und grundsätzlich den geeigneten Weg zu bahnen, mögen besondere Zeitverhältnisse, namentlich die erschlaffende Zucht des Klerus, den großen Papst noch dringender bestimmt haben, die Lücke in der Strafrechtspflege auszufüllen und die bisher üblichen Strafverfahren, welche nicht mehr ausreichend befunden wurden, zu ergänzen [5]).

Für die Darstellung des Inquisitionsverfahrens, zu welchem, wie wir kaum nöthig haben zu bemerken, die Ketzergerichte, welche man ebenfalls und besonders neuerlich mit dem Namen der Inquisition belegt hat, in keiner Beziehung stehen, finden wir übrigens in den Decreta-

---

1) c. 20. X. de acc. (V. 1.)

2) Spec. jur. l. c. Sed numquid infamis admittitur ad denunciandum? Respondeo non, nisi causa sit sua. — Alias autem, cum non cogatur quis agere, vel denunciare, oportet quod sit legitimus. Alii dicunt, quod quilibet infamis potest denunciare.

3) *Bouix* l. c. §. 3. A quo fieri possit judicialis denunciatio.

4) *Bouix* l. c. cap. V. prop. II. Innocentium III. primum fuisse, qui inquisitoriam formam induxerit, non videtur rigorose probatum. Wir verweisen auf unsere Darstellung der Einführung des Accusationsprocesses und der kanonischen Purgation.

5) c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 24. X. de accus. (V. 1.)

len Gregor's IX. hinlänglichen Stoff. Dieß erklärt sich leicht daraus, weil das Inquisitionsverfahren als ein neues in das kanonische Recht eintritt, welches, obwohl es sich an das ältere Verfahren auf infamia anlehnte, doch so selbstständig sich darstellt, daß es der ausdrücklichen Bestimmungen des Gesetzgebers bedarf, wenn es in das praktische Recht übergehen soll. Die übrigen Verfahrungsarten haben einen solchen Ursprung nicht aufzuweisen. Sie sind theilweise aus bestehenden weltlichen Verfahren herübergenommen, wie es das Bedürfniß der kanonischen Rechtspflege erforderte; theilweise haben sie sich allmälig aus der Gewohnheit und dem Gerichtsgebrauche des geistlichen Forums hervorgebildet.

Vergleicht man die Decretalen, welche über das Inquisitionsverfahren handeln, mit einander, so läßt sich unschwer erkennen, daß Innocenz III. nach einem klaren Plane auf diesem Gebiete seiner gesetzgebenden Thätigkeit voranschritt, erst manchfach auf Widerspruch und Hindernisse stieß, sie aber glücklich überwand, und endlich seinem Werke durch das vierte allgemeine Concil im Lateran (1215) gleichsam den Siegel seiner Probehaltigkeit aufdrücken ließ. So faßt der achte Kanon dieser ökumenischen Synode nochmals Alles zusammen, was Innocenz über das Inquisitionsverfahren bestimmt hat, und ging dergestalt aus der vierten Compilation in die Decretalensammlung Gregors IX. über [1]. Die übrigen auf die Inquisition bezüglichen Decretalen sind hauptsächlich im fünften Buche der Gregorianischen Sammlung enthalten [2]. Einen Nachtrag enthält noch der liber sextus [3].

Die Bestimmungen Innocenz III. über das Inquisitionsverfahren lassen sich nun kurz in Folgendem zusammenfassen [4].

In der Regel ist nur der ordentliche Richter befugt, gegen einen seiner Jurisdiction Unterworfenen zur Inquisition zu schreiten [5]. Doch

---

1) c. 24. X. de accus. (V. 1.) Biener a. a. O. III. Kapitel III. Inquisitio.

2) c. un. X. ut eccles. benef. (III. 12.) c. 10. X. de purg. can. (V. 34.) c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 17. X. de acc. (V. 1.) c. 21. X. ibid.

3) c. 1. 2. in VI. de acc. (V. 1.)

4) Biener a. a. O.

5) c. un. X. ut eccl. ben. (III. 12.) c. 17. 24. X. de accus. (V. 1.) c. 31. X. de sim. (V. 3.) Spec. juris. lib. III. part. 1. de inquisitione §. 1. Item opponitur, quod volens inquirere non est talis, qui ex sua jurisdictione possit inquirere. Super quod not., quod Papa et imperator inquirunt per suos legatos, seu delegatos. Item episcopi in suis dioecesibus. Item metropolitanus: non tamen in clericis suffraganeorum habet jus, in casibus, qui not. extra de off. ord. c. pastoralis. Item praeses provinciae. Item quicunque habet cognitionem causae criminalis, hoc est, merum imperium. — — Quid de officialibus episcoporum et archiepiscoporum? Dic quod licet ratione officii possint ordinarie causas audire, non tamen possunt contra abbates aut alios in-

kann hiezu auch Delegation statt haben [1]), und zwar entweder für die ganze Sache, oder lediglich für die Untersuchung [2]). Die Untersuchung muß an Ort und Stelle geführt werden; es ist daher unerläßlich, daß der Inquisitionsrichter sich dorthin begebe [3]). Als Vorbedingung des ganzen Verfahrens ist mit weiser Rücksicht auf die Ehre des Bezüchtigten das Vorhandensein der infamia hingestellt [4]), so zwar, daß der Inquisitionsrichter stets zuerst darüber zu entscheiden hat, ob das öffentlich verbreitete Gerücht über das Verbrechen in der That bestehe [5]). Dazu reicht weder eine heimlich eingereichte Anklageschrift, noch auch das

---

quirere super criminibus aut eos etiam ab administrationibus amovere: quia ex generali commissione sui officii in eos talia minime transferuntur: et haec leguntur in const. Alex. IV. de appell. dudum in c. 2. in VI. de off. vic. (I. 13.) Also noch weniger steht dem Archidiakon die Inquisition de jure officii zu.

1) c. 19. 21. 22. X. de acc. (V. 1.) c. un. X. ut eccl. ben. (III. 12.) Spec. jur. l. c. §. 3. Volens igitur inquirere in quocunque de praemissis casibus, debet personaliter ad locum accedere, ubi inquisitio fieri debet, sive sit ordinarius, sive delegatus.

2) c. 26. 27. X. de acc. (V. 1.)

3) c. 31. X. de sim. (V. 3.) Descendam, inquit Dominus, et videbo utrum clamorem, qui venit ad me, opere compleverint. Tunc enim clamor pervenit ad praelatum, quum per publicam famam aut insinuationem frequentem subditorum sibi referuntur excessus, et tunc debet descendere et videre, id est mittere et inquirere, utrum clamorem, qui venit, veritas comitetur. c. 22. X. de sent. et re jud. (II. 27.) Cathalanensi episcopo et ejus collegis dedimus in mandatis, ut ad ecclesiam personaliter accedentes tam in capite, quam in membris corrigerent corrigenda et statuerent, quae statuenda sunt. — c. 27. X. de accus. (V. 1.) Discretioni vestrae mandamus, quatenus personaliter accedentes ad locum inquiratis sollicite veritatem etc. Spec. juris. l. c. §. 3. Volens igitur inquirere in quocunque de praemissis casibus, debet personaliter ad locum accedere, ubi inquisitio fieri debet. Alibi enim non potest de vita et conversatione alicujus melius inquirere, quam in loco, ubi infamatus degit.

4) c. 24. X. de acc. (V. 1.) Ut tamen in omnibus diligens adhibeatur cautela, ne forte per leve compendium ad grave dispendium veniatur, sicut accusationem legitima debet praecedere inscriptio, sic et denunciationem charitativa monitio et inquisitionem clamosa insinuatio praevenire etc. c. 31. X. de sim. (V. 3.) Spec. juris. l. c. §. 1. Si enim praelatus velit procedere ad inquisitionem contra aliquem, opponat is, contra quem vult inquirere: Domine, non potestis contra me de jure inquirere, quia non sum de his criminibus infamatus.

5) c. 19. X. de accus. (V. 1.) Discretioni vestrae mandamus, quod nisi super praedictis famam ipsius laesam esse noveritis, vos ad inquisitionem illorum non subito procedatis. — c. 14. eod. Spec. jur. l. c. §. 3. Quod si ille negaverit, se infamem, prius de hoc cognoscetur, ut extra eod. inquisitionis, in fin. quia per negationem res fit dubia — nec prius super criminis probatione cognoscet, donec eum constiterit esse infamem.

sogar eidliche Zeugniß einiger Personen über das begangene Verbrechen hin [1]. Die Berüchtigung muß eben eine von glaubwürdigen Personen ausgehende und hinreichend verbreitete sein [2], so daß ein öffentliches Aergerniß dadurch gegeben wird [3]. Daher können auch bei den Verhandlungen nur jene Anklagepuncte zur Sprache kommen, welche berüchtigt sind, andere nicht, so daß selbst Aussagen von Augenzeugen nicht berücksichtigt werden, wenn sie einen Punct betreffen, über welchen keine infamatio vorhanden ist [4]. Das spätere Decretalenrecht hat jedoch festgesetzt, daß die Unterlassung dieser Constatirung des Gerüchtes keine Nichtigkeit des Verfahrens zu Folge habe, wenn der Inquisit keine deßfallsige Einrede erhoben und sich auf das weitere Verfahren eingelassen hat [5].

---

1) c. 21. §. 1. X. de accus. (V. 1.) Tertiae dubitationis articulus continebat, utrum, quum duo vel plures jurati affirmant, aliquem crimen aliquod eisdem videntibus commisisse, de quo aliqua fama non laborat, aliquam illi poenam infligere debeatis, et utrum ad petitionem quorundam, quasdam cedulas vobis occulte tradentium infamationem episcopi continentes, sit ad inquisitionem eorum, quae in ipsis continentur cedulis, procedendum. — Ad haec respondemus, nullum esse pro crimine, super quo aliqua non laborat infamia, seu clamosa insinuatio non processerit, propter dicta hujusmodi puniendum. Nec ad petitionem eorum, qui libellum infamationis porrigunt in occulto, procedendum est ad inquisitionem super contentis ibidem criminibus faciendam.

2) c. 24. cit. Ex quibus auctoritatibus manifeste probatur, quod non solum quum subditus, verum etiam quum praelatus excedit, si per clamorem et famam ad aures superioris pervenerit, non quidem a malevolis et maledicis, sed a providis et honestis, nec semel tantum, sed saepe, quod clamor innuit et diffamatio manifestat, debet coram ecclesiae senioribus veritatem diligentius perscrutari, ut si rei poposcerit qualitas, canonica districtio culpam feriat delinquentis, non tanquam idem sit accusator et judex, sed quasi denunciante fama vel deferente clamore officii sui debitum exsequatur.

3) c. 24. cit. Sed, quum super excessibus suis quisquam fuerit infamatus, ut jam clamor ascendat, qui diutius sine scandalo dissimulari non possit vel sine periculo tolerari: absque dubitationis scrupulo ad inquirendum et puniendum ejus excessus non ex odii fomite, sed caritatis procedatur affectu.

4) c. 21. ibid. Quin immo super hoc depositiones contra eum recipi non debere, quum inquisitio fieri debeat solummodo super illis, de quibus clamores aliqui praecesserunt. Glossa in voc. *solummodo*: Ex hoc habes, quod de occulto non est inquirendum, nec super illis juratur; unde si dicant testes super his, non valent talia dicta, utpote non jurati.

5) c. 1. in VI. de accus. (V. 1.) c. 2. eod. Si is, cui contra te commissa fuerat simpliciter inquisitio super certis criminibus facienda, processerit te praesente, nec reclamante, aut quicquam super hoc excipiente, infamiae inquisitione omissa, ad veritatem eorundem criminum inquirendam: processum hujusmodi ex eo, quod non fuit de infamia primitus inquisitum, ulterius impugnare nequibis.

Ist aber die infamia nachgewiesen, so hat der Richter den Inquisiten vor Allem vorzuladen [1]). Erscheint er aus Ungehorsam nicht, so kann der Richter nichts desto weniger fortfahren, selbst bis zum Endurtheile [2]). Ist der Inquisit dagegen vor dem Richter erschienen, so hat derselbe ihm zunächst zu eröffnen, um was es sich handele, und nöthigenfalls sich auch in seiner Eigenschaft als Richter zu legitimiren [3]). Dann sind dem Inquisiten, wenn auch nicht unter Strafe der Nichtigkeit [4]), die Anklagepuncte, die sogenannten capitula, zu eröffnen, über welche die Inquisition stattfinden soll [5]). Gesteht der Inquisit,

1) c. 24. cit. Debet igitur esse praesens is, contra quem facienda est inquisitio, nisi se per contumaciam absentaverit.

2) c. 8. X. de dolo (II. 14.) Spec. jur. l. c. §. 3. Ubi autem praelatus inquirit ex officio contra aliquem infamatum et ille citatus non venit, sed per contumaciam abest, nihilominus ex officio suo contra eum testes lite non contestata recipiat, et si probatum fuerit crimen, eum puniat extra, ut lite non contest. quoniam §. sunt alii et de acc. qualiter 2. §. debet, extra de test. c. cum olim. Wenn hier Durandus von Litiscontestation im Inquisitionsprocesse redet, so ist darunter, abgesehen von dem Falle der inquisitio cum prosequenti, eben jene erste Verhandlung zu verstehen, bei welcher der Inquisit persönlich vor dem Richter erscheint und vernommen — „constituirt" wird, wie der modernere Terminus lautet. Im nämlichen Sinne sprechen c. 8. cit. X. de dolo (II. 14.) u. c. 5. cit. X. ut lite non const. (II. 6.) von der Litiscontestation im Inquisitionsprocesse.

3) Spec. juris l. c. §. 3. Hac igitur via superior in inquisitione procedat: Accedat ad locum, ubi is, contra quem inquiritur, conversatus est, et postquam sibi de infamia constiterit, illum ad se vocet, dicens ei: Amice, Deus omnipotens, ut nos a praecipitandae sententiae prolatione compesceret, cum omnia nuda et aperta sint oculis ejus, mala tamen Sodomae noluit audita judicare, nisi prius manifeste cognosceret, quae dicebantur: unde ait: Descendam, scilicet mittendo angelos meos: et videbo, utrum clamorem, qui venit ad me, opere compleverint, an non, ut sciam, scilicet tanquam judex. — — Cum igitur omnis Christi actio nostra sit instructio, ipsum debemus, quantum adest possibilitas, imitari. Licet ergo multa sinistra de te pluries et a pluribus mihi sint a fide dignis et idoneis nunciata, quae urgente conscientia ulterius nequeo dissimulare: ea tamen divino ductus exemplo, non ad plenum credo, nec me movent ad te condemnandum, nisi de ipsis prius mihi probatione constiterit luculenta . . . . Nam etsi ille villicus, de quo in evangelio legitur, fuisset apud dominum infamatus, quasi dissipasset bona ejus: audivit tamen a Domino: quid hoc audio de te? redde rationem villicationis tuae. Jam enim hoc probato non poteris villicare . . . . Et idcirco super his volo inquirere veritatem. Man sieht, wie der Praktiker die beiden biblischen Stellen, welche Innocenz III. wiederholt benützt, um das Inquisitionsverfahren zu begründen, in gleicher Weise bei der Constituirung in der Inquisition anwendet.

4) c. 1. in VI. de acc. (V. 1.)

5) cap. 24. cit. Et exponenda sunt ei capitula, de quibus fuerit inquirendum, ut facultatem habeat defendendi se ipsum. — Specul. jur. l. c. Certus

so erfolgt alsbald das Urtheil [1]). Leugnet dagegen derselbe, so schreitet der Richter zum Zeugenverhöre [2]). Ist dieß geschehen, so erfolgt die Eröffnung nicht nur der Aussagen, sondern auch der Namen der Zeugen, und dem Angeschuldigten ist es vollkommen frei gegeben, seine Exceptionen und Replicationen zu erheben und zu beweisen [3]). Bezüglich des Zeugenverhöres selbst bleibt es ohne Zweifel bei der Regel, daß, wie wir gesehen haben, die Parteien wohl zur Beeidigung der Zeugen, nicht aber zu deren Verhör beigezogen werden. Die Vertheidigung ist unbeschränkt, und gegen die Zeugen namentlich können sowohl hinsichtlich ihrer Person als ihrer Aussagen Einwendungen erhoben werden [4]).

Ist die Sache spruchreif, so erfolgt das Urtheil in der gewöhnlichen Form, wie wir es beim Accusationsprocesse haben kennen lernen.

Anlangend die Strafe, welche der Inquisitionsrichter auszusprechen hat, so liegt es zwar nicht in der uns gestellten Aufgabe, uns darüber zu verbreiten; aber wir berühren hier diese Materie, weil sie über die

---

enim debet esse reus, super quo inquiritur contra eum: alioquin nisi copiam faciat, merito ab eo poterit appellari.

1) Spec. jur. l. c. Post hoc interrogabitur . . . Quodsi confessus fuerit, bene quidem: procedat enim ad poenam. Nach der Darstellung des Durandus war es offenbar hin und wieder Gerichtsgebrauch, vor diesem Interrogatorium den Angeschuldigten einen Eid, wohl jenen de calumnia oder jenen de veritate dicenda (c. 18. X. de accus. (V. 1.) schwören zu lassen, wie wir derlei auch im Accusationsprocesse vorgefunden haben. Aber schon damals werden die Bedenken gegen diesen Eid rege. Vergl. Spec. juris l. c. §. 3. Nr. 24. u. Nr. 19. Inquisitores quoque Deum habeant prae oculis, et sine acceptione procedant, . . . nec a reo exigant juramentum: quia non tenetur contra se jurare.

2) Spec. juris l. c. Si vero negaverit, tunc inquisitor inducat testes: et eos ad hoc, si necesse fuerit, cogat, ut extra de test. cog. super his.

3) c. 24. cit. Et non solum dicta, sed etiam nomina testium sunt ei, ut, quid et a quo sit dictum, appareat, publicanda, nec non exceptiones et replicationes legitimae admittendae, ne per suppressionem nominum infamandi, per exceptionum vero exclusionem deponendi falsum audacia praebeatur. c. 21. 26. X. ibid. Nach c. 22. X. de sent. et re jud. (II. 27.) wäre die Publication der Zeugenaussagen nicht nöthig. Dagegen geht aus c. 20. in VI. de haereticis (V. 2) hervor, daß der Gesetzgeber die Publication der Zeugnisse für ein wesentliches Erforderniß des gewöhnlichen gerichtlichen Strafverfahrens ansah, was auch die Praxis des Durandus bestätigt, welcher die Worte der citirten Decretale (c. 24.) wiederholt. Spec. juris l. c. §. 3. n. 27. Et non solum dicta, sed etiam nomina ipsa testium sunt ei publicanda, ut appareat, quid et a quo sit dictum.

4) c. 21. 24. X. de acc. (V. 1.) Spec. jur. l. c. §. 3. Nec non exceptiones et replicationes legitimae admittendae, ne per suppressionem nominum infamandi, per exceptionum vero exclusionem deponendi falsum audacia praebeatur. Haec leguntur extra de acc. qual. 2. et c. olim.

Stellung der außerordentlichen Strafverfahren, namentlich der Inquisition, zu dem modus procedendi ordinarius, der Accusation, Licht verbreitet. Die letztere führt nämlich, weil in ihr gleichsam das strenge Recht nach allen seinen Förmlichkeiten gehandhabt und eben darin die größte Gewähr der Gerechtigkeit erblickt wird, zur vollen Strenge der Strafe. Dagegen folgt auf die inquisitio wenigstens in der Regel nur eine mildere Strafe, weil das Verfahren nicht eines nach strengem Rechte, sondern ein außerordentliches ist[1]). Die eigentliche Denunciation geht nur auf Buße, die ganz im Ermessen des kirchlichen Obern steht, die Exception zunächst nur auf Zurückweisung von einem kirchlichen Amte oder dem Auftreten vor dem geistlichen Forum. Durandus hat dieses[2]) klar zusammengestellt; nur bezüglich des außerordentlichen Verfahrens bei notorischen Verbrechen gibt er keine Auskunft über die Strafe. Doch scheint anzunehmen zu sein, daß hier die poena ordinaria einzutreten habe[3]).

---

1) c. 21. 24. X. de acc. (V. 1.) c. 30. 32. X. de sim. (V. 3.) c. 8. X. de dolo (II. 14.) c. 10. X. de purg. can. (V. 34.) — c. 3. in VI. de poenis. (V. 9.) Die scheinbare Antinomie zwischen c. 21. X. de acc. u. c. 24. X. eod. c. 32. X. de sim. läßt sich nach unserem Dafürhalten unschwer lösen, wenn man festhält, daß die Ausdrücke depositio und degradatio oft in der Sprache des kanonischen Rechtes dasselbe bedeuten, während unter der amotio ab administratione die einfache privatio beneficii et officii, welche wiederum für eine Zeit oder für Lebensdauer ausgesprochen werden kann, zu verstehen ist. Unter depositio und degradatio im weitern Sinne ist die für immer ausgesprochene depositio ab ordine zu verstehen, welche, wenn sie feierlich geschah, die degradatio im engern und eigentlichen Sinne ist. Ganz damit stimmt die untenfolgende Aufstellung des Durandus überein. Siehe Biener am angeführten Orte, Capitel III. Inquisitio. S. 51.

2) Spec. juris l. c. §. 4. Quae poena per inquisitionem probato crimine imponatur.

3) Spec. juris §. 4. cit. Aut ergo agitur per modum accusationis, aut denunciationis, aut inquisitionis, aut exceptionis, aut est notorium. Si per modum accusationis crimen alicui probetur, deponatur seu degradetur, seu decapitabitur, vel alias secundum naturam propositae accusationis punietur. Si vero per modum denunciationis, poenitentia imponetur, si ad hoc fiat.... Ubi vero fit ad poenam imponendam, tunc idem dicendum est, quod in inquisitione.... Si per modum inquisitionis, removebitur ab administratione. Sed hoc membrum, super quo ad praesens nostra principaliter versatur intentio, plenius prosequamur.... Si vero fuerit probatum, si praelatus est, removebitur ab administratione, sicut villicus a villicatione legitur in Evangelio fuisse remotus. Minores vero et non habentes administrationes, privabuntur officio et beneficio .... vel melius punientur judicis arbitrio secundum personae conditionem et criminis qualitatem et aliis consideratis .... nisi sit tale crimen, quod etiam post peractam poenitentiam impediat ordinis executionem, ut homicidium, simonia, et similia ..... quibus casibus deponitur, ac si per

Eine besondere Art der Inquisition, welche auch Durandus behandelt, ist jene gegen eine geistliche Corporation bezüglich deren Reformation an Haupt und Gliedern[1]. Die Art und Weise, wie diese Inquisition eingeleitet wird, erinnert an das Verfahren auf dem bischöflichen Send[2]. Schon Gregor IX. hat übrigens bezüglich dieser Inquisition verfügt, daß, soweit sie einleitendes Verfahren ist, mit Umgehung aller außerwesentlichen Formen des Processes vorangeschritten werden solle[3]. Vorbedingung auch für diese inquisitio super statu et reformatione war die Constatirung der infamia[4]. Vergehen und Gebrechen, die nicht öffentlich berüchtigt sind, bleiben von der Untersuchung gänzlich ausgeschlossen[5], selbst wenn die glaubwürdigsten Zeugenaussagen hierüber vorliegen[6]. Der erste Act dieser einleitenden Untersuchung ist die Eidesleistung, zu welcher alle Glieder der Corporation mit dem Obern herangezogen werden[7]. Der zu leistende Eid ist ein juramentum veritatis[8]. Ueber die hierauf folgende Vernehmung gibt Durandus eine weitläufigere Formel, welche den Zweck dieses Verfahrens anschaulich macht[9]. Er legt ihm dabei schon den

---

modum accusationis fuisset processum. . . . . Si autem per modum exceptionis actum sit contra aliquem et probatum, repellitur a sua intentione: puta a consecratione, vel electione. . . . .

1) c. 17. 18. 21. 26. X. de accus. (V. 1.) c. 22. X. de sent. et re jud. (II. 27.)

2) Biener a. a. O. S. 53.

3) c. 26. X. de accus. (V. 1.) In negotio de plano et absque judiciorum strepitu procedentes, quum talibus maxime in hoc casu non deceat Dei servos involvi, inquiratis, quae circa personas et observantias regulares videritis inquirenda, corrigentes et reformantes tam in capite quam in membris, quae correctionis et reformationis officio noveritis indigere.

4) c. 22. X. de sent. et re jud. (II. 27.) c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 17. 18. 21. X. de accus.

5) c. 17. X. de acc. (V. 1.) Exceptis omnibus occultis.

6) c. 21. §. 1. X. de acc. (V. 1.)

7) c. 22. X. de sent. et re jud. (II. 27.) c. 18. X. de acc. (V. 1.) Doch scheint Durandus hier wenigstens anzunehmen, daß der Eid im Ermessen des Richters stehe. Spec. juris l. c. §. 3 Deinde faciat reum jurare: puta recipiet juramenta praelati et clericorum, si agitur de statu ecclesiae infamatae reformandae, vel praelati solum, cum est ipse solummodo infamatus ut extr. de acc. qual. 1. et c. cum dilectus. extra de re jud. cum I. et A. Hoc autem juramentum inquisitor recipiet, si ei videbitur expedire. . .

8) c. 17. 18. X. de acc. (V. 1.) c. 31. X. de sim. (V. 3.)

9) Spec. jur. l. c. §. 3. Simplicium capitulorum, super quibus generaliter inquiritur, cum in monasterio regularium tam in capite, quam in membris ex mero officio inquiritur, supponamus. Primo ergo circa substantialia regulae sic est quaerendum: *Forma.* Utrum monachi omnes ipsius mo-

Namen der inquisitio generalis bei, woraus in späteren Zeiten die große Streitfrage über inquisitio generalis und specialis entstand. Ist diese Vernehmung vollzogen, so schließt diese vorbereitende Untersuchung, und gegebenen Falles wird gegen den Einzelnen in den Formen der gewöhnlichen Inquisition eingeschritten. Die Thatsachen, welche sich als berüchtigte aus den Aussagen ergeben, werden den Betreffenden vorgelegt, die Namen der Zeugen und die Aussagen eröffnet und die Vertheidigung angehört [1], worauf das Urtheil folgt. Wir erkennen alsbald in diesem Verfahren die zweckmäßigste Art und Weise, wie einer in sich geschlossenen Corporation gegenüber die Kirchenzucht gehandhabt werden kann.

Ausgehend von den einfachen und sichern Grundzügen des inquisitorischen Verfahrens, wie sie der gesetzgeberische Scharfblick Innocenz III. in seinen Decretalen niedergelegt hat, bildeten aber schon die Glossatoren und Praktiker des dreizehnten Jahrhunderts die Lehre der Inquisition weiter aus, wie schon zur Genüge aus Durandus erhellt. Wie sie sich offenbar nicht zum Vortheile ihrer Darstellung darin gefielen, dies Inquisitionsverfahren schon im römischen Rechte nachzuweisen [2], so waren sie auch bestrebt, mit ungleich mehr praktischem Er-

---

nasterii sunt professi regulam et ordinem sancti Benedicti. Item an servant veram obedientiam abbati et suis praepositis, sicut religiosi obedire tenentur. Item an aliqui monachi proprietarii sunt in monasterio. Item an continenter vivunt. Item an observatur debito modo silentium in claustro et mensa et aliis debitis horis et locis etc. Item an scit vel credit aliquid corrigendum vel reformandum in persona abbatis vel circa ejus officium. . . . Item an scit vel credit aliquid ad emendandum, corrigendum vel reformandum in A. converso: item an in B., item an in capitulo, et sic de omnibus aliis monachis sigillatim. . . . Item an scit, vel credit aliquid emendandum, corrigendum, vel reformandum in se ipso; et sic de abbate et de omnibus aliis et de se ipso interrogabitur: et etiam ipse abbas de seipso, et de quolibet alio juxta praemissa. Postea vero circa temporalia sic interrogabitur. Item an monasterium est debitis obligatum et quantis et quibus. Item an aliqua bona ejus sunt alienata vel distracta. Item an abbas tenet ad manum suam omnes possessiones monasterii. . . . Item an ibi servatur hospitalitas et qualis. Item an ibi est infirmaria, et qualiter infirmi ibi procurantur. Item an monasterium abundat in blado, et vino, et lignis et aliis necessariis. Item an sint libri, vestes, cruces, calices et alia vasa et ornamenta ecclesiastica etc.

1) c. 21. 26. X. de accus. (V. 1.)

2) Spec. juris l. c. §. 2. Quando autem sit ad inquisitionem procedendum, facile pertranseamus: et quidem secundum leges potest in inquisitione procedi: arg. ff. de bonis proscr. si quis inter etc. . . . Hoc secundum leges, quae semiplene de inquisitione tractant; sed secundum canones clarius patet forma et natura inquisitionis et quando et qualiter in ea procedatur, ut patet extra de acc. qualiter 2. etc.

folge die einzelnen Arten der Inquisition festzustellen. So unterscheidet Durandus, indem er hierin seinen Vorgängern folgt, die inquisitio praeparatoria von der inquisitio solemnis [1]). Bei der Letzteren stellt er dann wieder die doppelte Distinction auf, daß sie gegen eine ganze geistliche Corporation, oder gegen einen Einzelnen gerichtet, lediglich vom Richter, oder auf Betreiben eines Dritten geführt werden könne [2]). Was das letztere von uns schon beregte Verfahren, die sogenannte inquisitio cum prosequente oder cum promovente [3]) betrifft, so hat es fast den Anschein, als ob dieses Procedere, welches Durandus als ein solches behandelt, das in der Praxis schon unbestrittene Geltung ge-

---

1) Ibid. §. 2. Ut autem compendiosam in hoc articulo tradam doctrinam, notandum est, quod inquisitio alia est praeparatoria, alia solennis. . . Praeparatoriam, quam alii vocant extraordinariam, facit praelatus, cum visitat loca suae jurisdictioni subjecta. . . Tunc enim proposito verbo Dei praelatus visitans debet inquirere de vita et conversatione ministrantium et etiam laicorum, quaerendo de laicis a clericis. Et etiam ab aliis laicis, utrum bene veniant ad ecclesiam et divina . . . . et an semel confiteantur in anno, vel eucharistiam recipiant in paschate . . . et si non frequentius; et an sint aliqui incestuosa conjunctione matrimonialiter copulati. . . . Item debet a laicis quaerere de clericis, an surgant ad matutinas ante auroram, . . . quem ordinem et formam in baptizando et in celebrando et in aliis officiis ecclesiasticis servent, ... et de vita et moribus et aliis multis. . . . Quod si omnino bene agant, et vivant, gratias agat Deo. Si vero aliquid sinistrum de aliquo ex clericis audiat, eos instruat: nec debet, cum res est incognita, contra illos attendere. . . . . (Anders aber, wenn infamia constatirt ist.) His autem sic concurrentibus potest tunc descendere superior ad *inquisitionem solemnem*. . . Differt tamen haec *praeparatoria* et illa *solemnis*. Nam haec fit sine exactione qualibet juramenti et in genere, et hanc etiam facit metropolitanus suam provinciam visitando . . . etiam visitatores a provinciali concilio deputati. . . Item haec praeparatoria potest locum habere, cum certum est, maleficium esse commissum . . . sed quis commiserit, ignoratur. Item locum habet etiam, cum certum est, quibus commiserit et maleficio flagrante fit inquisitio. Item locum habet, cum contra aliquem commissa sit inquisitio judicialis et ipse negat se esse infamatum etc. Wir sehen, daß diese inquisitio praeparatoria nichts Anderes ist, als jene, wenn auch noch nicht scharf umschriebene, allgemeinere Voruntersuchung, welche, weil sie im Wesen des officiellen Inquisitionsverfahrens unabweisbar begründet liegt, sich später zum sogenannten Informativprocesse herausgebildet hat.

2) Ibid. §. 3. Viso igitur de praeparatoria, in quibus casibus locum habeat, nunc tractemus qualiter in inquisitione ordinaria seu solemni sit procedendum. . . . Super quo notandum est, quod inquisitio fit quandoque aliquo prosequente, seu promovente ipsam; quandoque vero fit ex superioris officio, fama quasi deferente, ut ita dicam. . . . Si igitur aliquo prosequente, aut inquiritur super statu monasterii, seu ecclesiae, tam in capite, quam in membris . . . aut super excessibus singularis personae.

3) Bei Durandus auch: impetrare, adjuvare, inquisitionem. l. c. §. 3. n. 2. 20.

nießt[1]), seinen Ursprung der althergebrachten kanonischen Rechtsanschauung verdanke, wonach in der Regel ein förmliches Strafurtheil

1) Spec. jur. l. c. §. 3. Si super statu ecclesiae, tunc citabitur tam is qui prosequitur, quam ii, contra quos inquiritur, puta abbas vel episcopus, sive monasterium, vel ecclesia, de cujus statu quaeritur: et clerici seu canonici et monachi ipsius monasterii vel ecclesiae infamatae: et partibus praesentibus proponat is, qui prosequitur, seu prosequi impetravit, qualiter monasterium est infamatum super talibus criminibus apud bonos et graves: et haec infamia ad superiorem frequentibus pervenit clamoribus, quare ipsis inquisitoribus per eum inquisitio est commissa: unde supplicet, quod in ipsa inquisitione procedant via regia, solum Deum habentes prae oculis. . . . . Vel det *libellum*, in quo praemissa proponat. . . . . Verum pars altera per *exceptiones*, si quas habet contra illum, si potest, prosequendo inquisitionem repellat . . . . vel etiam contra inquisitorem vel contra rescriptum. . . Quod si non possit, tunc inquisitor faciat *litem contestari et ab utraque parte jurari positiones et articulos fieri, testes et instrumenta produci, sicut et in judiciis fieri consuevit.* Wir haben hier also völlig contradictorisches Verfahren, obwohl Durandus gegen Rofredus festhält, daß bei der eigentlichen präparatorischen Inquisition, welche gegen eine Corporation angestellt wird, ein solches Verfahren nicht erfordert werde, indem er fortfährt: Sed certe salva Rof. reverentia (qui tamen bene fatetur, quod Decretum cum I. et A. obstabat. Nam ibi erat expressa nota impetrantium et tamen lite non contestata proceditur. Add. Joan. Andreae ad vocem: reverentia) cum inquiritur generaliter super statu, id est dispositione, seu ornatu ecclesiae tam in capite, quam in membris, etiam aliquo inquisitionem prosequente, non est necessarius libellus, nec litis contestatio ut extr. de test. cum olim. Imo tunc de plano proceditur et sine strepitu, ut extra de acc. olim, quamvis ibi de inquisitione regularium loquatur. . . . . . Dann handelt Durandus von der Inquisition gegen Einzelne. Si autem inquiritur super excessibus alicujus personae singularis, *aliquo inquisitionem* prosequente, cujus nomen est rescripto (nach §. 1. ibidem n. 14. die litterae apostolicae, welche den Inquisitionsrichter delegiren) insertum, tunc primo *citabitur* is, contra quem debet inquiri: et contradicens *admittetur* . . . . .; et fiet ei copia rescripti: et ipsum impugnabit, si voluerit . . . . et quaeretur ab eo, an sit infamatus super tali crimine; et si confitetur, bene est: et tunc, secundum Rof. procedetur sine libello et lite non contestata . . . . sed exponentur illa capitula, super quibus debet inquiri, et dabitur ei facultas defendendi se; et dabuntur ei nomina testium et dicta eorum sunt ei publicanda et de eis copia facienda, ut se defendere possit, et proponet exceptiones et replicationes, tam in principali, quam contra testes . . . ne dicendi falsum testimonium materia praebeatur; alioquin appellet. . . . Proponet etiam excusationes, si quas habet. . . . Goffr. vero et alii dicunt, et bene, quod ubi aliquis prosequitur inquisitionem contra singularem personam, tunc dabitur libellus, et fiet litis contestatio et servabitur ordo juris. . . . . Also auch hier nach Durandus, wenn auch nicht der modus procedendi ordinarius, doch ein hinlänglich pronuncirtes contradictorisches Verfahren. Zur Begründung des Verfahrens der inquisitio cum promovente beruft sich übrigens Durandus auf c. 22. X. de sent. et re jud. (II. 27.) c. 31. X. de sim. (V. 3.) und c. 19. X. de acc. (V. 1.)

ohne eine vorausgegangene contradictorische Verhandlung mit dem Accusator nicht zu Stande kommen konnte. Hält es doch selbst Innocenz III. für angemessen, dem Einwande zu entgegnen, als ob das Inquisitionsverfahren ein widerrechtliches sei, weil es nicht nur keinen Accusator zulasse, sondern auch gegen die andere alte kanonische Regel verstoße, die wir aus dem Decrete kennen [1]), daß Richter und Ankläger in einer und derselben Person nicht vereinigt sein dürfen. Denn er spricht es wiederholt aus und bestätigt es abermals durch die Decretale, welche gleichsam den Schlußstein seiner legislatorischen Thätigkeit bezüglich des Inquisitionsverfahrens bildet [2]): daß bei der inquisitio der Richter nicht zugleich als Ankläger angesehen werden dürfe, indem das Gerücht des Vergehens hier die Rolle des Anklägers oder des Denunciators übernehme [3]). In der That wurde aber auch dem Papste der Vorwurf gemacht, als sei das Verfahren der inquisitio ein rechtswidriges, wie aus den Decretalen selbst hervorgeht [4]) und selbst Durandus sieht diesen Fall noch vor [5]). So wollte oder konnte man sich, wie

---

1) Causa II. qu. 1.

2) c. 24. X. de acc. (V. 1.)

3) c. 31. X. de sim. (V. 3.) Non tanquam sit idem accusator et judex, sed quasi fama deferente vel denunciante clamore, sui officii debitum exequatur. Mit den nämlichen Worten in der Decretale, welche im Auszuge als c. 17. ibid. in die Sammlung übergegangen ist.

4) c. un. X. de eccles. benef. (III. 12.) Praeterea proponebas, quod, quum nullus debeat sine accusatore damnari, nec aliquid circa negotium illud sit actum in forma judicii, depositiones testium non poterant tibi praejudicium generare. Quia vero haec allegatio personam nostram tangere videbatur, dignum duximus causam commissae inquisitionis et ordinem plenius explicare, ne quis quomodolibet suspicetur, quod nos in hoc negotio perperam processerimus; *praesertim, quum ratio assignanda debeat esse posteris profutura.* Die letzten Worte des Papstes zielen, wie Biener (a. a. O.) bemerkt, auf die Absicht desselben, das Verfahren der inquisitio förmlich einzuführen, wie nachher geschehen ist. — Ein anderer Fall einer solchen Einwendung gegen die Inquisition ist uns in der Decretale Innocenz III. aufbewahrt, welche im Auszuge als c. 10. X. de purg. can. (V. 34.) erscheint: Illud praesertim allegans, quod quum non apparente accusatore legitimo purgationem offerret, testes contra eum non fuerant aliquatenus admittendi. Licet ergo ecclesiastica constitutio tales ab officio tantum usque ad purgationem canonicam doceat suspendendos, quia tamen eum etiam a beneficio propter immanitatem criminis suspendisti, nolumus improbare; nec illud etiam improbamus, quod, licet contra eum nullus accusator legitimus appareret, ex officio tuo tamen, fama publica deferente, voluisti plenius inquirere veritatem.

5) Spec. jur. l. c. §. 3. Sed quid, si reus dicit: nolo, quod inquiratis, sed terminum accusare volentibus praefigatis, et accusatore deficiente paratus sum me purgare? Respondeo, non debet audiri. Nam purgatio sequitur in-

es scheint, in der Praxis nicht von dem accusatorischen Principe bei dem neuen Verfahren der Inquisition ganz entfernen; und die nächste Folge davon mochte sein, daß sich hin und wieder ein Verfahren vor dem geistlichen Gerichte Geltung verschaffte, welches mit den Normen der inquisitio die accusatorische Thätigkeit eines Dritten, sei dieß nun ein Private, oder ein mit diesem Amte öffentlich Betrauter, verband[1]. Dabei lag es sehr nahe, daß sich diese sogenannte inquisitio cum promovente zunächst an das Verfahren der Denunciation anlehnte, oder sich mit ihr vermischte. Daher mag es auch kommen, daß es schwer sein wird, eine scharfe Scheidung zu ziehen zwischen der inquisitio, quae fit aliquo promovente ipsam und der denunciatio, quae fit ad poenam imponendam, wie sich Durandus ausdrückt[2]. Die schwankenden, unklaren und sich widersprechenden Meinungen der Schule über dieses Verfahren werden aber dadurch leicht erklärlich; denn es kommt bei der Frage, welche Normen bei diesem Verfahren maßgebend sein sollen, stets wieder darauf an, ob man den Gesichtspunct der denunciatio oder

---

quisitionem arg. extra de purg. can. inter solicitudines. 2. qu. 5. habet hoc proprium. et extra de cohab. cler. tua. Sed opponitur: Nam id, quod reus petit, est ordinarium: quod vero dicit, volens inquirere, scilicet inquisitio, est extraordinarium: unde videtur ordinarium praecedere debere. Sed dico: quia ex quo reus infamatus est, praelatus jure suo potest inquirere, ut saepe dictum est, et satis est ordinaria inquisitio accusatore non apparente.

1) Wo dieß aber nicht geschah, machte sich hinwieder das accusatorische Princip so geltend, daß die Schule, darunter Tankred und nach ihm Durandus, wiewohl schwankend, den Satz aufstellte, es sei vor dem Beginne des reinen Inquisitionsverfahrens der etwa sich findende Ankläger zur Anbringung seiner Accusation innerhalb eines bestimmten Termines aufzuforderu. Spec. jur. l. c. §. 3. Porro si proceditur in inquisitione ex officio, nullo eam prosequente, vel promovente, seu impetrante, puta quia ordinarius frequentibus clamoribus excitatus, quos nequit ulterius sine scandalo dissimulare, vult descendere ad inquirendum de excessibus subditi . . . . tunc episcopus vel superior praefiget terminum volentibus accusare, et si quis apparuerit legitimus accusator, illum audiat et procedat prout dictum est supra de accusatione . . . . Quod si nullus appareat accusator, vel appareat, sed repellitur objectu exceptionis alicujus.... tunc episcopus vocatis ecclesiae suae canonicis ad inquisitionem sub forma infra scripta procedat.... Verum quia posset esse, quod nullus accusator appareat, quia periculosa est accusatio . . . . tutius est, quod inquirat, quam quod praedictum terminum praefigat. Bemerkenswerth bleibt hier, daß Durandus den Beirath des Capitels als erforderlich hinstellt, wenn der Bischof die inquisitio ex officio anstellen will, was allerdings in den Decretalen begründet ist (c. 24. X. de accus. (V. 1.) c. 31. X. de sim. (V. 3.) „coram ecclesiae senioribus"), aber dort selbst von der Glosse ganz übergangen wird, wie es wahrscheinlich auch nie praktisch wurde. Für Durandus aber bezeigt es, wie vorsichtig er das neue Strafverfahren des Richters, der ex officio einschreitet, behandelt.

2) Spec. jur. l. c. §. 4. n. 3.

jenen der inquisitio für den entscheidenden halte. So viel aber bleibt bei allem Zweifel gewiß, daß von dieser inquisitio, quae fit aliquo promovente ipsam, manchfache accusatorische Formen, zumal im weltlichen Rechte, ihren Ausgang genommen und wiederum in das kanonische Forum die Person des sogenannten Promotors eingeführt haben, über welchen wir später zu handeln haben werden.

Solchergestalt trat die inquisitio in die Reihe der kanonischen Strafverfahren ein und beseitigte unstreitig einen Mangel, welcher in den vorigen Zeiten der Kirche mehr oder weniger erkannt und gefühlt wurde, dessen Mißstände aber gewiß gerade zur Zeit Innocenz III. mehr als je offenbar geworden waren, da es sich darum handelte, in einer reichbewegten Periode des kirchlichen und weltlichen Lebens Zucht und Sitte unter Laien und Klerus, hohem wie niederem, aufrecht zu erhalten und vielfach wiederherzustellen. Hier that es Noth, sich nicht nur der Pflichten und des Umfanges der kirchlichen Jurisdiction bewußt zu werden, sondern ihnen auch im Leben der Christenheit Anerkennung zu verschaffen und gedeihliche Erfolge zu sichern. Das Hauptmittel, welches der große Papst ergriff, um diese Aufgabe auf dem Gebiete der kirchlichen Disciplin zu lösen, war das Verfahren der inquisitio, welches er auf der Grundlage jenes ältern Verfahrens der infamia ausbildete, das wir früher kennen gelernt haben. Sowie nämlich die übele Berüchtigung eines Klerikers nach älterem Rechte dahin führen konnte, daß man ihn zur kanonischen Purgation anhielt, so führte jetzt dieselbe Voraussetzung zur Inquisition des geistlichen Strafrichters. Nichts desto weniger blieb das alte Verfahren auf Diffamation, wie uns die Decretalen lehren [1]), neben dem neuen der Inquisition bestehen. Nur trat es in eine subsidiäre Stellung zu diesem, wie zu den anderen Arten des Strafverfahrens zurück, und wird von Innocenz III., wo er davon handelt [2]), nicht einmal mehr als eine besondere Art des Verfahrens aufgezählt, wie auch Durandus dasselbe nur sehr kurz bespricht [3]).

So konnte, wenn die diffamatio constatirt war, abgesehen von dem Falle, wo ein Verläumdeter selber auf der Purgation bestand [4]), je nach Ermessen des Richters [5]), sofort zur kanonischen Purgation geschritten werden, wie uns ein Fall im Decretalenrechte belehrt [6]), wel-

1) X. Lib. V. Tit. 34. De purgatione canonica.

2) c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 16. X. de acc. (V. 1.)

3) Spec. jur. lib. III. part. 1. De abolitione et purgatione §. 2. Siehe die ausführliche Darstellung des Gegenstandes bei Hildenbrand a. a. O. Zweiter Theil.

4) c. 12. X. h. t.

5) c. 10. X. h. t.

6) c. 14. X. de homic. (V. 12.) Ex litteris tuae fraternitatis accepimus,

chen Innocenz III. entschieden hat. Oder aber es fand zuerst die inquisitio Statt[1]. Ebenso kann, wenn bei einer unerwiesenen exceptio eine diffamatio constatirt wird, auf die kanonische Purgation erkannt werden[2]; unter gleicher Voraussetzung auch bei einer Accusation oder Denunciation, wenn nicht überwiesen werden konnte[3]. Im Falle des Notoriums, soferne ein solches in der That vorhanden, ist dieß allerdings nicht zulässig, da alsdann der volle Beweis geliefert ist und die Verurtheilung erfolgen muß[4].

Demgemäß nimmt die kanonische Purgation in dem Decretalenrechte jene subsidiäre Stellung ein, welche ihr Durandus anweist, indem er lehrt, daß sie bei jedem Strafverfahren eintrete, welches nicht zur Ueberweisung geführt hat, soferne die mala fama fortdauere[5].

Das Verfahren aber ist folgendes. Steht die infamia fest[6]; so

---

quod, quum H. presbyter foenum vellet de curru deponere, perticam superius alligatam projecit in terram, et, quum foeno insisteret deponendo, quidam puerum quendam juxta currum reperit semivivum, in quo praeter modicum livoris in fronte nihil inveniri potuit laesionis. Nos autem ab eodem quaesivimus sacerdote, si priusquam jaceret perticam, circumspexisset sollicite, an esset aliquis circa currum; qui quod diligenter circumspexit, asseruit, sed, quod vidisset aliquem, denegavit. Ad te igitur remittentes eundem, mandamus, quatenus, si res ita se habet, nisi contra eundem grave scandalum sit exortum, vel tanta laboret infamia, quod deficiente accusatore oporteat eidem canonicam purgationem indici, ipsum libere permittas exsequi officium suum.

1) c. 19. X. de accus (V. 1.) — Discretioni vestrae mandamus, quod, nisi super praedictis famam ipsius laesam esse noveritis, vos ad inquisitionem illorum non subito procedatis. Quodsi ad inquisitionem fuerit procedendum, inquiratis diligentius veritatem, et si nihil grave probatum fuerit contra ipsum, vos purgationem canonicam indicatis eidem. c. 21. X. ibid.

2) c. 23. X. de acc. (V. 1.)

3) Hildenbrand a. a. O. §. 38.

4) c. 15. X. de purg. can. (V. 34.) Dicitur enim, quod crimen ejusdem presbyteri usque adeo publicum fuerat et notorium, quod nullus inficiationi locus penitus exsistebat, utpote cujus universae viciniae populus testis erat, et tamen ibidem praemittitur, quod eidem presbytero terminum peremptorium praefixerunt, in quo, si posset, super infamia praedictorum criminum canonice se purgaret: quum nimirum, si crimen notorium exsistebat, non erat illi indicenda purgatio, sed in eum condemnationis sententia promulganda.

5) Spec. jur. l. c. §. 2. Nunc de purgatione dicamus. Et nota, quod qualitercunque de crimine contra aliquem actum sit, si non sit convictus vel confessus, et mala fama perdurat, monebit eum judex seorsum, postea coram testibus, ut se corrigat: quod si non fecerit, suspendat eum usque ad dignam satisfactionem. . . . . Digna ergo satisfactio est, quia ad purgationem canonicam est cogendus. . . . . Sed si infamatus non est, in nullo casu est ad purgationem cogendus.

6) c. 10. 12. 15. X. h. t. — c. 14. 19. 21. X. de accus. (V. 1.) Hildenbrand a. a. O. §. 40.

folgt, wie früher, einstweilen die suspensio ab officio [1]) und dem Berüchtigten wird der Termin zur Ausschwörung festgesetzt. Er selbst schwört, daß er die ihm zur Last gelegte That nicht begangen habe [2]), die Eideshelfer, deren höchste Zahl in der Regel sieben ist [3]), schwören das juramentum credulitatis [4]). Sie müssen, wie immer, glaubwürdige, mit dem Wandel des Berüchtigten vertraute Standesgenossen sein [5]).

Die Eideshandlung muß übrigens vor dem zuständigen Richter vor sich gehen [6]), welcher jedoch hiezu belegiren kann [7]), und wird entweder ganz öffentlich, oder zum Wenigsten vor Zeugen vorgenommen [8]). Wird sie nicht geleistet, so erfolgt das Urtheil auf Strafe [9]), welche, jedenfalls nach der späteren Ansicht der Schule, stets die dem nicht zur Anwendung gekommenen principalen Strafverfahren entsprechende war [10]).

Was das sogenannte Verfahren der exceptio betrifft, so haben wir hiebei mit Innocenz III. zwei Fälle zu unterscheiden, wobei dasselbe sich ergeben kann [11]). Der eine Fall tritt ein, wenn gegen einen Ankläger von dem Angeklagten, oder gegen einen Zeugen von einer der

1) c. 10. X. h. t. Licet ecclesiastica constitutio tales ab officio tantum usque ad purgationem canonicam doceat suspendendos. — Durandus verlangt, wie wir oben gesehen, noch zuvor wiederholte Admonition, und folgt darin dem uns schon bekannten c. 2. X. h. t.

2) c. 5. X. h. t. Porro purgationis tenor erit hujusmodi: Episcopus jurabit primum super sancta Dei evangelia, quod pro Ecclesia sancti Petri presbytero P. danda nec ipse per se, nec per submissam personam, nec aliquis pro eo sciente pretium recepit . . . . c. 16. ibid.

3) c. 10. 12. X. h. t. Hildenbrand a. a. O. §. 40.

4) c. 5. cit. Deinde compurgatores super sancta Dei evangelia jurabunt, quod ipsi credunt, eum verum jurasse.

5) c. 7. 9. X. h. t. Praeterea illud nobis non modicam admirationem inducit, quod purgationem oblatam recipere noluisti, nisi prius commendasses nomina singulorum, qui dictum P. purgare volebant, et de nationibus et ceteris circumstantiis prius inquireres diligenter, tamquam esses ordinationes facturus: utinam sic discuteres ordinandos etc. (Lucius III. Vintoniensi episcopo.) c. 10. 11. X. h. t.

6) c. 15. X. h. t.

7) c. 10. X. h. t.

8) Spec. jur. l. c. Hoc etiam nota, quod infamatus apud populum debet se publice purgare: si apud clericum, coram clero et in utroque casu coram judice. Hildenbrand a. a. O. §. 40.

9) c. 8. X. de coh. cler. (III. 2.) Spec. jur. l. c. Et si eam praestare noluerit, vel in purgatione facienda defecerit, tanquam convictus de illo crimine debet puniri. Ueber die singuläre Folge der nicht geleisteten purg. canonica im Exceptionsverfahren s. Hildenbrand a. a. O. §. 40.

10) Hildenbrand §. 41—44.

11) c. 14. X. de acc. (V. 1.)

beiden Parteien die Beschuldigung eines Verbrechens vorgebracht wird, um die Anklage oder das Zeugniß zu beseitigen. Hier bedarf es weder, daß der Excipirende eine förmliche Anklage als Incidenzverfahren erhebe[1]), noch auch erfolgt eine Strafe, ebensowenig für den überwiesenen Ankläger oder Zeugen, als für den Gegner, der im Beweise seiner Exception unterliegt[2]). Das ganze Incidenzverfahren der exceptio besteht nämlich hiebei darin, daß der Excipirende zum Beweis seiner Exception zugelassen wird. Gelingt er, so wird der überwiesene Ankläger oder Zeuge von der Anklage oder Zeugenschaft als unfähig abgewiesen[3]). Ganz anderer Art ist der zweite Fall der exceptio, welchen Innocenz III. in der angeführten Decretale erwähnt. Wenn es sich nämlich im ersten Falle von einem Incidenzverfahren im Criminal- oder auch Civilprocesse handelt, so ist im zweiten ein anhängiger Proceß gar nicht vorausgesetzt. Vielmehr besteht die Exception, welche daher auch später den Namen der quasi exceptio trägt, hier nur darin, daß vor dem zuständigen Obern der Einwand eines begangenen Verbrechens gegen einen Dritten deßwegen erhoben wird, damit dieser von einem Kirchenamte oder einer Pfründe, als deren Bewerber er aufgetreten ist, ausgeschlossen bleibe. Wird dieser Einwand vor der Bestätigung dieses Bewerbers erhoben, so bedarf es ebenfalls, wie im ersten Falle, keiner förmlichen accusatorischen Inscription, und der Excipient wird einfach zum Beweise zugelassen[4]). Gelingt ihm der Beweis nicht, so hat die Sache auf sich zu beruhen. Anders aber verhält

---

1) c. 14. cit. Quum autem excipiendo fuerit crimen objectum, distinguendum est, quare opponatur, et quando. Si autem objicitur, ut ab accusatione vel testificatione aliquis repellatur, non est inscribi necesse. c. 31. X. de sim. (V. 3.)

2) Spec. jur. lib. III. partic. 1. de criminibus in modum exceptionis propositis. §. 1. Et si excipiens non probat, non punitur: nec etiam is, cui objicitur, si probetur: nec ob hoc fit infamis, sed tantum a testimonio, vel accusatione repellitur.

3) c. 2. X. de ord. cogn. (II. 10.) c. 13. X. de test. (II. 20.) c. 7. X. de except. (II. 25.)

4) c. 16. X. de accus. (V. 1.) Sed quum opponitur, ut quis a promotione officii vel beneficii excludatur, si ante confirmationem objicitur, non cogitur quisquam inscribere, quia crimen, hoc modo probatum, impedit promovendum, sed non dejicit jam promotum. Post confirmationem vero, quum scilicet ordinandus fuerit aliquis aut etiam consecrandus, quia etiam ab obtinendo repellit, et dejicit ab obtento, ad extraordinariam poenam secundum arbitrium judicis discreti, citra vinculum inscriptionis, est excipiens adstringendus, si defecerit in probando, pro eo, quod, crimine sic probato, perdit quod per electionem et confirmationem ei fuerat acquisitum: sed ob hoc prius habita non amittit.

es sich, wenn die exceptio des Verbrechens erst, nachdem der Bewerber die Bestätigung erhalten hat, vorgebracht wird. Dann muß sich der Excipirende eine Strafe gefallen lassen, welche im Ermessen des Richters steht: wenn er auch nicht förmlich als Accusator zu inscribiren braucht[1]).

Die spärlichen Bestimmungen der Quellen[2]) über diese Art des Strafverfahrens lassen wohl darauf schließen, daß dasselbe sich nicht einer besondern Ausbildung erfreute[3]), wie es auch kaum denkbar ist, daß schwerere Verbrechen häufig erst auf dem Wege einer solchen Exception zur Anzeige vor dem Richter gekommen sein sollten. Auch sieht Innocenz in diesem Verfahren der exceptio kein eigentliches Strafverfahren, weßwegen er auch gestattet, daß bei demselben die Vertretung der Partei durch einen Procurator Statt finden könne, was, wie wir gesehen haben, vor dem eigentlichen Strafgerichte nicht zulässig ist[4]).

Was das formlose Verfahren des notorium angeht, welches wir schon aus dem Decrete kennen, so wird dasselbe auch in den Decretalen anerkannt, wo es Innocenz III., wie wir bereits bemerkt, unter den Arten des Strafverfahrens aufzählt[5]). Außerdem wird desselben in verschiedenen andern Decretalen erwähnt, so daß kein Zweifel darüber bestehen kann, ob dasselbe auch in der Praxis zur Anwendung gekommen ist[6]).

Dabei ist keine Unsicherheit darüber, wie es bei der Cognition des Notoriums gehalten werden soll. Es bedarf dabei durchaus keiner gerichtlichen Formen, weder der Accusation[7]), noch sonstigen förmlichen

---

1) Speculum juris l. c. Aut post confirmationem, puta cum quis est ordinandus, vel consecrandus: et tunc, licet excipiens non teneatur inscribere, est tamen judicis arbitrio ad aliquam poenam extraordinariam, si in probatione defecerit, adstringendus . . . . Et sic haec exceptio quasi pro accusatione habetur. c. 16. cit.

2) Ueber die purgatio canonica bei der exceptio s. Hildenbrand §. 38.

3) Auch Durandus behandelt diese Materie a. a. O. nur sehr dürftig und bezieht sich dabei auf Rofredus.

4) c. 16. cit. in fine. Licet enim agatur de crimine, non est tamen hujusmodi quaestio criminalis, unde per procuratorem potest rite tractari. c. 2. X. de ord. cogn. (II. 10.)

5) c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 24. X. de acc. (V. 1.)

6) c. 23. X. de elect. (I. 6.) c. 10. X. de filiis presb. (I. 17.) c. 21. X. de jurejur. (II. 24.) c. 5. 24. X. de appell. (II. 28.) c. 7. 8. 10. X. de cohab. cler. (III. 2.) c. 11. X. de acc. (V. 1.) c. 15. X. de purg. can. (V. 34.) c. 34. X. de V. S. (V. 40.) c. 1. §. 4. in VI. de cens. (III. 20.)

7) c. 11. cit. X. de accus. (V. 1.) Evidentia patrati sceleris non indiget clamore accusationis.

gerichtlichen Verfahrens, wie uns Durandus bestätigt[1]). Doch ist es nothwendig, daß der Beschuldigte vorgeladen werde, damit er sein Urtheil vernehme, und gehört werde, wenn er Etwas gegen die Verurtheilung vorzubringen habe[2]).

Dieses Summarissimum, wie wir diese Weise der Aburtheilung des Notoriums füglich bezeichnen können, würde sich aber als vollkommen ausreichend und hinlänglich im Rechte begründet erwiesen haben, wäre man bezüglich der Definition des Notoriums bei der klaren Theorie Gratians[3]) stehen geblieben, die wir oben dargelegt haben. Denn so lange nur jenes crimen als ein Notorium anerkannt ist, bei welchem nicht nur Offenkundigkeit vorhanden ist, sondern auch von Seite des Schuldigen dadurch gleichsam ein Bekenntniß der Schuld abgelegt wird[4]), daß er in der bewußten Auflehnung gegen die verletzte Rechtsordnung verharrt, bietet diese formlose Verurtheilung keinerlei Nachtheil für die Rechtspflege dar, vielmehr scheint sie ganz in der Natur der Sache begründet. Wie aber der Begriff des Notoriums weiter ausgedehnt wird, ist offenbar die Theorie jener formlosen Verurtheilung nicht mehr haltbar, weil dann nothwendiger Weise eine Unsicherheit über die Frage entsteht, was als Notorium anzuerkennen sei. Letzteres ist jedoch im Verlaufe der Zeit in dieser Materie geschehen. Allerdings wird anfänglich noch an der Theorie der delicta manifesta Gratians festgehalten[5]). Aber schon in einer Entscheidung, die Innocenz III. (1199) gibt[6]), erscheint diese Theorie alterirt. Gänzlich aber ist sie

---

1) Spec. jur. lib. III. part. 1. de notoriis criminibus. §. 1. Scias ergo, quod in notoriis non est necessaria accusatio, vel denunciatio, vel inquisitio, vel exceptio, nec testes etiam vel aliae probationes. Nec debet in eis libellus recipi, nec causae cognitio adhiberi . . . .

2) Spec. jur. l. c. Verum in eis quidam ordo judiciarius servatur . . . . Debet namque reus citari et interrogari, ut et eo praesente, vel contumaciter absente, debet sententia promulgari.

3) Causa II. qu. 1. pars II. III. IV.

4) Dict. *Grat.* pars V. qu. cit. Aliquando evidentia ipsa operis reum esse testatur, quando opere publico crimen suum confitetur.

5) c. 10. X. de fil. presb. (I. 17.) c. 5. §. 1. X. de appell. (II. 28.) c. 24. ibid. (Alex. III.) c. 7. X. de coh. cler. (III. 2.) (Lucius III.) c. 21. X. de elect. (I. 6.) c. 15. X. de purg. can. (V. 34.) (Inn. III.).

6) c. 8. X. de coh. cler. (III. 2.) Tua nos duxit fraternitas consulendos, si de clericis publice concubinas habentibus, qui, quando a te conveniuntur, se esse concubinarios diffitentur, nec apparet contra eos legitimus accusator, credendum sit testimonio bonorum virorum, inter quos vivere dignoscuntur. Nos igitur consultationi tuae taliter respondemus, quod, si crimen eorum ita publicum est, ut merito debeat appellari notorium, in eo casu nec testis, nec accusator est necessarius, quum hujusmodi crimen nulla possit tergiversatione celari. Si vero publicum est, non ex evidentia seu ex fama: in eo casu ad

aufgegeben, sobald man unter den Begriff des Notoriums auch jene Art der Offenkundigkeit befaßt, welche durch Geständniß, durch gerichtliches Zeugniß [1]) oder durch ein Urtheil [2]) zu Stande kömmt. Hienach darf es nicht befremden, daß wir schon bei Durandus weitläufig die Frage verhandelt finden, was als ein Notorium anzusehen sei, wobei er, um die Beantwortung zu erleichtern, wie er glaubt, sich in weitgreifende Distinctionen einläßt [3]) und bei dem Notorium selbst die Eintheilung in notorium praesumptionis, juris et facti macht, ohne dadurch Klarheit und Sicherheit in diese Materie bringen zu können [4]). Die unausbleibliche Folge für die gerichtliche Praxis mußte dabei sein, daß das formlose Verfahren auch in jenen Fällen, wo das Notorium in

---

condemnationem eorum sola testimonia non sufficiunt, quum non sit testimoniis, sed testibus judicandum etc. Hienach scheint durch die Evidenz des Factums gegenüber dem Gerüchte der Begriff des Notoriums festgestellt zu werden, während bei Gratian außer dieser Evidenz noch ein besonderes sich gegen die Ordnung offen auflehnendes Verhalten des Verbrechers vorausgesetzt wird, worauf noch Alexander III., nach dem Vorgange Gratians in dem c. 1. §. 1. cit. X. de appell. (II. 28.) hindeutet, wenn er auf das Verfahren des Apostels gegen den Blutschänder von Korinth zurückkommt: „Nisi forte manifestus raptor vel fornicator exsistat, sicut ille, quem absentem et irrequisitum Apostolus excommunicavit.“

1) c. 24. X. de V. S. (V. 40.) Quia vero, dum ansam solvimus, nondum dicimur ligavisse, propter hoc, quod eisdem canonicis, velut asseris, proponentibus, illam offensam esse manifestam, non quae judici, nec quae alii, sed quae sibi tantummodo manifesta videtur, offensam illam nos rescribimus intelligere manifestam, quae vel per confessionem, vel probationem legitime nota fuerit, aut evidentia rei, quae nulla possit tergiversatione celari. (Inn. III.)

2) c. 10. X. de coh. cler. (III. 2.) Quaesitum est de clericis in fornicationem prolapsis, si eorum sit officium, priusquam poenituerint, audiendum. Verum etsi quemlibet pro mortali peccato quoad se ipsum constet esse suspensum, non debet tamen in officiis evitari, quia quantum ad alios, etiam in casu proposito suspensus non est, nisi peccatum hujusmodi sit notorium per sententiam seu per confessionem factam in jure, aut per evidentiam rei, quae tergiversatione aliqua celari non possit. (Greg. IX.)

3) Spec. jur. l. c. §. 2. Ut autem ex aliorum sparsis velleribus telam nobis ordiamur politam, ad hujus materiae clariorem doctrinam nota diligenter, quod aliud est fama: aliud rumor: aliud manifestum: aliud omnino occultum: aliud pene occultum: aliud notorium.

4) Ibid. Notorium praesumptione est juris evidentia vehementer praesumpta, ut paternitas et filiatio; unde si vir et uxor aliquem infantem ut filium nutriant et filium eum vocent, praesumitur eorum filius esse etc.... Notorium juris vero est, de quo quis condemnatur, vel in jure confessus est.... Porro notorium facti est illud crimen, in quo fama publica suum praebet adminiculum et ipsa rei evidentia protestatur, ita se exhibens omnium hominum, vel majoris partis alicujus loci conspectui, ut nulla possit tergiversatione celari.

der von Gratian festgestellten Weise vorhanden war, von dem Richter gerne vermieden wurde, weil es bei dem Schwanken der Schulmeinung[1]) stets der sichere Weg für den Praktiker war, den förmlichen Gerichtsgang einzuhalten; obschon nicht in Abrede gestellt werden kann, daß die prompte Justiz in Fällen des Gratianischen Notoriums zu den Vorzügen einer Gesetzgebung gerechnet werden müßte.

Nachdem wir so von den fünf Arten des Strafverfahrens, welche in dem Decretalenrechte, zunächst in der Sammlung Gregors IX. erscheinen, behandelt haben, erübrigt uns noch ein außerordentliches Verfahren, welches erst durch die Clementinen eine feste gesetzliche Grundlage erhalten hat[2]), das Verfahren des sogenannten Summariums. Seinen Ursprung hat auch dieses summarische Verfahren im römischen Rechte, woher es das kanonische entlehnt. So erscheint es schon als das Verfahren, welches simpliciter, de plano, sine strepitu, sine figura judicii[3]) Statt hat, an verschiedenen Orten des Decretalenrechtes[4]) und Durandus handelt ebenfalls davon[5]).

1) Schon Alexander III. sagt c. 14. X. de appell. (II. 28.) Sed quum multa dicantur notoria, quae non sunt, providere debes, ne, quod dubium est, pro notorio videaris habere.

2) c. 2. in Clem. de V. S. (V. 11.) c. 2. in Clem. de judiciis. (II. 1.)

3) Nach römischem Rechte war übrigens ein Unterschied zwischen dem Procedere de plano und summatim. De plano geschah die Cognition, wenn der Richter nicht förmlich pro tribunali zu Gericht saß. L. 7. ff. de manum. vind. l. 1. ff. de constit. princ. l. 9. §. de plano ff. de offic. procons. l. 6. ff. de accus. §. servi vero. Dagegen konnte ein Verfahren summarisch sein, ohne daß de plano vorangegangen werden durfte. Conf. L. 3. ff. de Carbonian. edicto. l. 3. ff. de bon. possess. l. 2. ff. quis ordo in bon. poss. serv.

4) Glossa in c. 2. cit. in Clem. de V. S. (V. 11) ad vocem: „et figura.“— Unde advertendum est, quod quandoque in commissione ponitur solum verbum: de plano supra, de judiciis, novit, ad fin. (13. X. II. 1.) de spons. cum in tua (27. X. IV. 1.).... Quandoque ponuntur simpliciter et de plano. de accus. sicut olim. (25. X. V. 1.) Quandoque absque strepitu. de stat. mon. (8. X. III. 35.) Quandoque de plano et absque strepitu. de accus. olim. (26. X. V. 1.) Quandoque sine strepitu et figura de elect. indemnitatibus §. si vero libr. 6. (23. in VI. I. 6.) Quandoque haec quatuor conjunguntur, ut hic et supra de jud. c. dispendiosam (2. in Clem. II. 1.), quandoque ad hoc additur verbum advocatorum. de haeret. cap. fin. in prin. lib. 6. (c. 20. in VI. V. 2.)

5) Spec. jur. lib. III. de inquis. §. 3. n. 35. Quid igitur, si in litera apostolica dicitur procedere in causa de plano summarie, et sine strepitu judicii? Dicunt quidam, iste in nullo tenetur juris ordinem servare, sed solum debet super principali inquirere veritatem .... Tu dic, quod communem judiciarium ordinem servare tenetur in citationibus, in libelli oblatione, in exceptionibus, dilationibus, litis contestatione, in juramenti et testium receptione, in sententiae prolatione, in appellatione et aliis. Operantur autem haec verba praemissa: quia si aliquid omittatur, non ideo processus vitiabitur, et

Um die im Laufe der Zeit hierüber entstandenen Zweifel zu lösen und die erhobenen Controversen zu schlichten, hat alsdann Clemens V. eine authentische Interpretation über dieses Verfahren gegeben [1]. Demgemäß verfügt er, daß, so oft die Sache summarisch zu verhandeln sei, von dem Klaglibell und der Litiscontestation Umgang genommen werden solle, auch zur Zeit, wo sonst nicht zu Gericht gesessen werde, verhandelt werden könne [2]. Ebenso ist bei diesem summarischen Verfahren eine förmliche peremptorische Citation zum Urtheilsspruche nicht erforderlich; die sogenannte Conclusion der Verhandlungen vor dem Urtheile kann wegfallen, und dieses selbst kann gesprochen werden, ohne daß der Richter feierlich zu Gericht sitzt [3]. Ueberhaupt soll dieser alle unwesentlichen Weitläufigkeiten des Gerichtsganges abkürzen und alle absichtlichen Verzögerungen beseitigen [4]. Dagegen darf in diesem summarischen Processe Nichts unterlassen werden, was zum Wesen des gerichtlichen Verfahrens gehört. Es müssen daher die Beweisführung und die Vertheidigung ihr ungeschmälertes Recht behalten; die Parteien sind vorzuladen; auch die Eidesleistungen, sowie die herkömmlichen Positionen und Artikel, welche wir oben kennen gelernt haben, sind beizubehalten, und der Richter hat die erforderlichen Interrogatorien mit den Parteien vorzunehmen; die Anträge der Letzteren aber sind zu Protocoll zu geben [5]. Wenn aber in solchen Fällen, wo summarisch

---

magis poterit partium et testium et advocatorum strepitum inutilem refraenare: tamen propter haec verba non potest omitti litis contestatio, nec alius ordo substantialis. . . . Si autem diceretur: procedas sine figura judicii, tunc nullum ordinem judiciarium servare tenetur . . . . Tunc eodem solum modo sententia locum habet, quamvis solennitate omissa . . . .

1) c. 2. cit. in Clem. de V. S. (V. 11.) Saepe contingit, quod causas committimus, et in earum aliquibus simpliciter et de plano ac sine strepitu et figura judicii procedi mandamus. De quorum significatione verborum a multis contenditur et qualiter procedi debeat dubitatur.

2) c. 2. cit. Nos autem dubitationem hujusmodi, quantum nobis est possibile, devitare cupientes, hac in perpetuum valitura constitutione sancimus, ut judex, cui taliter causam committimus, necessario libellum non exigat; litis contestationem non postulet; in tempore etiam feriarum (ob necessitates hominum indultarum a jure) procedere valeat.

3) Ibid. Sententiam vero definitivam, citatis ad id, licet non peremptorie, partibus, in scriptis, et (prout magis sibi placuerit, stans vel sedens proferat: etiam, (si ei videbitur) conclusione non facta.

4) Ibid. Amputet dilationum materiam; litem, quanto poterit, faciat breviorem; exceptiones, appellationes dilatorias et frustratorias repellendo; partium advocatorum et procuratorum contentiones et jurgia, testiumque superfluam multitudinem refraenando.

5) Ibid. Non sic tamen judex litem abbreviet, quin probationes necessariae et defensiones legitimae admittantur. Citationem vero ac praestationem

vorangegangen werden soll, nichtsdestoweniger mit Einwilligung der Parteien der ordentliche Proceß theilweise oder ganz eingehalten wird, so kann dieß unbeschadet der Rechtsbeständigkeit des Verfahrens geschehen [1]).

Was die Frage anlangt, in welchen Fällen das summarische Verfahren einzutreten habe, so hat darüber Clemens V. ebenfalls bestimmt [2]). Außerdem rechnet man dahin die Sachen, welche Ordensleute betreffen [3]). Ueberdieß hat aber Clemens V. für den römischen Stuhl ausdrücklich das übrigens auch nicht zu bestreitende Recht festgestellt, in einzelnen Fällen das summarische Verfahren anzuordnen [4]), wonach es also auch vor dem Strafgerichte eintreten könnte. Gerade dadurch aber erhält die Lehre von dem summarischen Processe auch für heute wieder, wie wir später sehen werden, eine gewisse praktische Bedeutung.

juramenti de calumnia, vel malitia, sive de veritate dicenda, ne veritas occultetur, per commissiones hujusmodi intelligimus non excludi. Verum quia juxta petitionis formam pronuntiatio sequi debet, pro parte agentis, et etiam rei, si quid petere voluerit, est in ipso litis exordio petitio facienda, sive scriptis, sive verbo: actis tamen continuo (ut super quibus positiones et articuli formari debeant, possit haberi plenior certitudo, et fiat definitio clarior) inserenda. Et quia positiones ad faciliorem expeditionem litium, propter partium confessiones, et articulos ad clariorem probationem usus longaevus in causis admisit; nos, usum hujusmodi observari volentes, statuimus, ut judex sic deputatus a vobis (nisi aliud de partium voluntate procedat) ad dandum simul utrosque terminum dare possit, et ad exhibendum omnia acta et monumenta, quibus partes uti volunt in causa, post dationem articulorum diem certum (quandocumque sibi videbitur) valeat assignare: eo salvo quod, ubi remissionem fieri contingeret pro testibus producendis, possint etiam instrumenta produci, assignatione hujusmodi non obstante. Interrogabit etiam partes, sive ad earum instantiam, sive ex officio, ubicumque hoc aequitas suadebit.

1) Ibid. Si tamen in praemissis casibus solemnis ordo judiciarius in toto vel in parte, non contradicentibus partibus observetur, non erit processus propter hoc irritus, nec etiam irritandus.

2) c. 2. cit. in Clem. de judiciis. (II. 1.) Dispendiosam litium (quam interdum ex subtili ordinis judiciarii observatione causarum docet experientia provenire) restringere in subscriptis casibus cupientes, statuimus: ut in causis super electionibus, postulationibus, vel provisionibus, aut super dignitatibus, personatibus, officiis, canonicatibus, vel praebendis, seu quibusvis beneficiis ecclesiasticis, aut super decimis, nec non super matrimoniis et usuris, et eas quoquomodo tangentibus, ventilandis, procedi valeat de caetero simpliciter et de plano ac sine strepitu judicii et figura.

3) c. 26. X. de accus. (V. 1.) conf. c. 24. X. ibid. Hunc tamen ordinem circa regulares personas non credimus usquequaque servandum: quum, cum causa requirit, facilius et liberius a suis possit administrationibus amoveri.

4) c. 2. cit. in Clem. de V. S. (V. 11.) Saepe contingit, quod causas committimus, et in earum aliquibus simpliciter et de plano, ac sine strepitu et figura judicii procedi mandamus.

Wir beschließen diese Uebersicht der strafgerichtlichen Bestimmungen des Decretalenrechtes mit der Darstellung des Appellationsverfahrens, welches im Allgemeinen noch auf der Grundlage des Decretes ruht, nichtsdestoweniger aber in einzelnen Theilen neue Grundsätze aufgenommen hat.

Mit dem Decrete erkennen die Decretalen das Recht der Appellation im ausgedehnten Maße an [1]). Sie sprechen nicht nur von einer gerichtlichen, sondern auch von der außergerichtlichen Appellation [2]). Ja sogar wegen einer lediglich angedrohten Maßregel des Richters kann das Rechtsmittel der Berufung eingelegt werden [3]); und mag auch das Gravamen von so unbedeutender Art sein, als immer, die Appellation bleibt nach der Erklärung Alexanders III. [4]) zulässig. Selbst wenn bei den vom apostolischen Stuhle ausgehenden Delegationen die Clausel beigefügt ist: «omni appellatione remota,» so wird dadurch die Appellation nicht unbedingt [5]), sondern hauptsächlich nur ihr Suspensiveffect aufgehoben [6]).

---

1) Spec. juris. lib. II. part. III. de appellatione §. 1. Quis possit appellare planum est: quia omnis oppressus, seu injuste gravatus, quicunque sit, ut 2. qu. 6. omnis oppressus et. c. ideo. extra de appell. ut debitus; etiam si sit excommunicatus.

2) c. 5. X. de appell. (II. 28.) Si vero a gravamine et ante litis ingressum fuerit appellatum, hujusmodi audietur appellans; quoniam sacri canones etiam extra judicium passim appellare permittunt: nec solent hujusmodi dici appellationes, sed provocationes ad causam. c. 8. in VI. h. t. (II. 15.) c. 51. X. h. t. (II. 28.)

3) c. 60. X. de app. (II. 28.) Cum cessante causa cesset effectus, statuimus, ut sive judex ordinarius, sive delegatus aliquid comminando vel interloquendo protulerit, quo executioni mandato alter litigantium gravaretur, et sano usus consilio ab hujusmodi interlocutionis vel comminationis effectu destiterit, libere in causae cognitione procedat, non obstante, si a tali comminatione vel interlocutione fuerit appellatum, dummodo non sit ex alia causa legitima suspectus, ne processus negotii frivolis occasionibus retardetur.

4) c. 11. X. de appell. (II. 28.) De appellationibus pro causis minimis interpositis volumus te tenere, quod eis, pro quacunque levi causa fiant, non minus est, quam si pro majoribus fierent, deferendum.

5) c. 53. X. de appell. (II. 28.) Quaesivisti utrum, quando inhibetur appellatio in rescripto, frustratoria tantum inhibita videatur? Nos igitur attendentes, quod per appellationem frustratoriam, etiamsi non fuisset inhibita, negotium non debeat impediri, respondemus, quod quaelibet provocatio intelligitur removeri, quae a jure non indulgetur expresse. Solche Fälle der ausdrücklich gestatteten Berufung sind: c. 36. 47. 49. X. de appell. c. 10. de rest. spol. *Schmalzgruber* in tit. 28. lib. II. Decret. n. 30. 31.

6) Arg. c. 53. cit. Sed si appellans fuerit gravatus injuste, gravamen hujusmodi per superiorem poterit emendari.

Daß dagegen der, welcher sich in Contumacia befindet, nicht zur Appellation gegen das Contumacialurtheil zugelassen wird [1], ist, wie einige andere Ausnahmen [2], schon in der Natur der Sache begründet. Ebenso ist die Appellation nach dem Decretalenrecht in dem Verfahren des Notoriums unzulässig [3] und, wie im Decrete, nach dem Vorgange des justinianeischen Rechtes in allen Fällen, wo bereits zweimal appellirt worden ist [4].

Anlangend die Frage über die Zulässigkeit der Appellation, ist aber vor Allem festzuhalten, daß das Decretalenrecht im Gegensatze zu dem Römischen Rechte [5] und zu den späteren Bestimmungen des Tridentiner Concils eine Appellation nicht nur vom Definitivurtheile, sondern auch von dem Interlocute zuläßt [6].

Was nun die Art und Weise angeht, wie die Appellation eingelegt werden soll, so hält auch das Decretalenrecht an der Regel fest, daß die Appellation bei dem Richter einzulegen sei, welcher das anzufechtende Urtheil gesprochen hat [7]. Ausnahmsweise ist es jedoch gestattet, sogar außergerichtliche Appellation einzulegen vor geeigneten Urkundspersonen [8]. Sind mehrere Richter bestellt, dann muß in der

---

1) Spec. jur. l. c. §. 2. Prima igitur prohibita est appellatio, quia contumax non auditur appellans ut 2. qu. 6. §. sunt etiam, quor. 24. qu. 3. de illicita. C. de jud. l. properandum §. sin autem. extra de app. personas.

2) c. 20. X. de off. et potest. deleg. (I. 29.) Glossa ad voc. recessum. — c. 20. 21. X. de app. (II. 28.) — c. 2. §. Si autem, in VI. de appell. (II. 15.) Glossa ad voc. In jure.

3) c. 5. 13. X. de app. (II. 28.) c. 14. ibid. Consultationi tuae duximus respondendum, quod si aliqui, quos manifestum sit et notorium uxorem alterius detinere aut injecisse manus violentas in clericum, appellaverint, eorum appellationi non est aliquatenus deferendum.

4) c. 39. X. de appell. (II. 28.) Quum secundum jus ei licuerit in eadem causa bis appellare. — L. un. Cod. ne liceat in una ead. caus. (VII. 70.) c. 39. C. II. qu. 6.

5) L. 7. C. quor. appell. non recip. L. 7. 40. ff. de minor. L. 2. ff. de appell. recip.

6) c. 5. 10. X. de appell. (II. 28.) c. 1. X. de dilat. (II. 8.) c. 1. in VI. de app. (II. 15.) Spec. juris. l. c. §. 2. n. 29. Sed numquid potest ab interlocutoria appellari? Respondeo: secundum canones non est quaestio, quia potest.... Inter legistas autem est super hoc contentio.

7) c. 59. X. de appell. (II. 28.) c. 1. in Clem. ibid. (II. 12.)

8) c. 73. X. de app. (II. 28.) Si justus metus, quominus appellaveris te excusat, ad appellationis reputaris beneficium convolasse; dummodo intra tempus, quo licite provocatur, coram judice, a quo appellasse volueris, vel si habere ipsius copiam nequisti, in praesentia bonorum virorum, protestatione super hoc proposita, causas appellationis duxeris exprimendas. (Gregor. IX.) c. 29. C. II. qu. 6.

Regel in Gegenwart Aller die Appellation angebracht werden. Im Nothfalle kann sie aber auch vor jedem Einzelnen in's Besondere, oder doch wenigstens vor dem größeren Theile derselben eingelegt werden [1]).

Ferner geht auch nach dem Decretalenrecht [2]) die Appellation in der Regel von dem unteren Richter zu dem unmittelbar höheren, nicht aber mit Umgehung dieses zu dem mittelbar höher stehenden Richter. Nur an den päpstlichen Stuhl geht, wie schon nach dem Decret, die Berufung auch hierin unbeschränkt, wie Durandus nachweist [3]). Da der Official des Bischofs in dessen Namen und an dessen Stelle, und nicht als judex delegatus Recht spricht, geht auch von ihm, wie wir schon gesehen, die Appellation unmittelbar an den Metropoliten, nicht an den Bischof selbst [4]). Dagegen geht die Appellation von dem Urtheile

1) c. 1. cit. in Clem. de app. (II. 12.)

2) c. 66. X. de app. (II. 28.) Ex parte dictorum prioris et conventus fuit excipiendo propositum: quod cum omisso dioecesano episcopo, fuisset ad Archiepiscopum appellatum, ad quem gradatim fuerat appellandum, in causa ipsa de jure procedere non debebat; sed quia officialis archiepiscopi hujusmodi exceptionem admittere denegabat, ipsi ad nostram audientiam appellarunt. Quocirca mandamus, quatenus sententias post hujusmodi appellationem latas in eos denuncietis penitus non tenere. c. 3. in VI. de app. (II. 15.)

3) Spec. jur. §. 4. Nunc tractemus, ad quem sit appellandum. Et quidem a minori ad majorem et gradatim: id est ad eum, qui in gradu proximo superior est eo, a quo appellatur: puta ab archidiacono ad episcopum: ab episcopo ad archiepiscopum; ab archiepiscopo ad primatem: ab illo ad papam: et sic seriatim .... Excipitur tamen dominus Papa, ad quem potest omissis mediis appellari, ut 2. qu. 6. ad Romanam. et can. praec. et can. quoties et c. ideo et extra de appell. si duobus et c. solicitudinem. extra de privil. antiqua. Et est ratio: *quia ipse est ordinarius singulorum*, ut extra de elect. cum nobis olim. Merkwürdig ist die Parallele, welche Durandus dabei zwischen Kaiser und Papst zieht, indem er fortfährt: Benedictus sit tamen Imperator, qui licet dominus mundi sit .... et licet omnes provinciae sub eo sint.... et omnes nationes ... et omnes principes.... *praeter regem Franciae* ... et licet omnia sint in ejus potestate.... non tamen patitur in praejudicium inferiorum ordinariorum, et in damnum et laborem inaestimabilem litigatorum ad se omissis mediis appellari: quod si fiat, remittit appellantem ad judicem competentem .... Licet enim princeps omnia possit, et legibus non adstringatur, tamen vivere debet secundum legem.... Tunc enim jura sua servantur, quando eis ipse reverentiam exhibet.

4) c. 3. in VI. de appell. (II. 15.) Quum suffraganeorum Remensis ecclesiae, suorumque officialium, qui generaliter de causis ad ipsorum forum pertinentibus eorum vices supplendo cognoscunt, unum et idem consistorium sive auditorium sit censendum; ab ipsis officialibus non ad dictos suffraganeos, ne ab iisdem ad se ipsos interponi appellatio videatur, sed de jure ad Remensem est curiam appellandum. §. 1. Ab archidiaconis vero aliisque inferioribus praelatis, suffraganeis subjectis eisdem, et eorum officialibus, ad

des delegirten Richters an den Deleganten, die vom Urtheil des Subdelegaten aber nur dann an den Subdeleganten, wenn dieser nur einen Theil der Jurisdiction jenem übertragen hat[1]).

Die Frist zur Einlegung der Appellation sind fortwährend die von Justinian in das römische Recht eingeführten und in das kanonische recipirten Fatalien von zehn Tagen[2]). Sie beginnen, wenn der Verurtheilte bei dem Spruche zugegen war, vom Tage der gefällten Sentenz an zu laufen; war er abwesend, vom Tage der gehörigen Insinuation des Urtheiles[3]).

Die eigentliche Form des Appellationsactes anlangend, so verlangt das Decretalenrecht, ähnlich dem römischen[4]), bei der Berufung gegen das Urtheil keine weitere Form, als eben den bestimmten Ausdruck des Willens der Partei, die appelliren will[5]). Nach den Decretalen ist sogar der Fall möglich, daß die Appellation stillschweigend ergriffen, aber durch eine Handlung hinlänglich constatirt wird[6]). Jenes gilt aber nur von der Appellation, welche alsbald nach dem Spruche des Richters vor Gericht eingelegt wird; bleibt die Appellation bis späterhin verschoben, so verlangt die kanonische Rechtsgewohnheit mit dem römischen Rechte, welches schon Gratian berücksich-

---

suffraganeos ipsos debet, et non ad eandem curiam, omissis dictis suffraganeis appellari, nisi aliud Remensi ecclesiae de consuetudine competat in hac parte.

1) c. 18. 27. X. de off. jud. del. (I. 29.)

2) c. 15. X. de sent. et re jud. (II. 27.) Cum post decem dierum spatium sententia in auctoritatem rei transeat judicatae, qui ad provocationis subsidium intra id temporis non recurrit, appellandi sibi aditum denegavit. (Innoc. III.) c. 8. in VI. de appell. (II. 15.) (Bonif. VIII.)

3) c. 15. cit. X. de sent. et re judicat. c. 8. cit. in VI. de app. Spec. jur. l. c. §. 5. Computatur autem hoc decendium a die latae sententiae ut C. de app. eos. et in praed. decret. quod ad consultationem (c. 15. cit.) — — Non enim currit ignoranti, nisi contumax sit.

4) L. Sed si. 2. ff. de appell.

5) c. 34. X. de app. (II. 28.) Licet tamen praedictus presbyter ex simplicitate forte verbum appellationis non expresserit, quia tamen, postquam se et sua nostrae protectioni subjecerat, non debuit sine causae cognitione aliqua sententia condemnari, mandamus, quatenus, si ita tibi constiterit, sententiam, quam praefatus episcopus in eundem presbyterum tulit, denuncies non tenere. Spec. jur. l. c. §. 6. Quid si quis ita dicit: proclamo vel provoco ad sedem apostolicam? dic, quod habetur pro appellante. Potius enim attenditur in talibus mens, quam verba: ut patet extra de appell. ad audientiam et de verb. signif. si intelligentiam. et c. praeterea. et de consecr. dist. 4. nullus.

6) c. 52. X. de appell. (II. 28.) Quum autem plus sit ad sedem apostolicam facto provocare, quam verbo, et ipsis propter dictam causam ad Romanam ecclesiam venientibus intelligatur ad sedem apostolicam provocatum,

tigt hat, daß sie schriftlich eingelegt werde [1]. Dabei ist es nicht von Nöthen, die Berufungsgründe anzuführen. Geschieht es dennoch, so können nichtsdestoweniger noch in der Appellationsinstanz neue Gründe angeführt und neue Beweise erbracht werden [2]. Doch gilt dieß Alles nur bei der Berufung von der Definitivsentenz. Bezüglich der Appellation vom Interlocute bestimmen die Decretalen, daß sie stets schriftlich eingereicht [3] und daß in dem Appellationslibell die Gründe der Berufung ausgedrückt werden müssen [4]. Nova, welche nicht ausdrücklich in der Berufungsschrift enthalten sind, werden hier in der

---

mandamus, quatenus, si est ita, dictos I. et H. denuncietis excommunicationis vinculo non teneri. c. 7. X. de dol. et cont. (II. 14.) Si autem in Hibernia inventus non fuerit, indulto sibi unius anni spatio, ex quo ad nos, etsi non verbo, facto tamen intelligitur provocasse, arrepto itinere ad sedem apostolicam veniendi, dicto X. administrationem Roscensis ecclesiae in spiritualibus et temporalibus committatis, quo elapso eum non differatis in episcopum consecrare.

1) Spec. jur. l. c. §. 6. Et quidem, si appellatur a sententia diffinitiva, illico, sive in continenti apud acta potest viva voce appellari. Cum autem non in continenti, sed post appellatur, tunc est appellandum in scriptis, ut C. de app. litigatoribus, quae est 2. qu. 6. ad finem quaestionis vers. litigatoribus. ff. quan. ap. l. 1. §. dies et §. si quis.

2) c. 10. X. de fide instr. (II. 22.) Glossa in hanc decr. ad voc. Pendebat. Et sic patet, quod in causa appellationis novae probationes possunt induci super nova exceptione.

3) c. 1. in VI. de appell. (II. 15.) Glossa in cap. 1. cit. ad voc. interlocutoria. Nota jus novum, appellantem ab interlocutoria debere in scriptis appellare: et aequiparatur appellationi interpositae a diffinitiva ex intervallo usque ad decem dies: tunc enim est appellandum in scriptis: sed si in continenti appelletur, sufficit viva voce appellari. ff. de appell. l. 2. et 2. qu. 6. ad fin. §. litigatoribus. Sed ab interlocutoria in continenti et ex intervallo appellandum est in scriptis, ut hic.

4) c. 59. X. de appell. (II. 28.) Ut debitus honor deferatur judicibus, et litigatoribus consulatur super laboribus et expensis, statuimus, ut si quis coram idoneo judice convenerit adversarium, ille ante sententiam ad superiorem judicem absque rationabili causa non provocet, sed coram illo suam justitiam prosequatur, non obstante, si dicat, quod ad superiorem judicem nuncium destinaverit, aut literas impetraverit ab eodem, priusquam delegato fuerint assignatae. Quum autem ex rationabili causa putaverit appellandum, coram eodem judice causa probabili appellationis exposita, tali videlicet, quae si foret probata, deberet legitima reputari, superior de appellatione cognoscat. (Innoc. III.) c. 1. cit. in VI. de appell. (II. 15.) Sancimus, ut si quis in judicio vel extra, super interlocutoria vel gravamine aliquo ad nos duxerit appellandum, causam appellationis in scriptis assignare deproperet, petat apostolos, quos ei praecipimus exhiberi: in quibus appellationis causam exprimat. (Inn. IV.)

Appellationsinstanz nicht berücksichtigt [1]. Die Formel solcher Appellation von einer interlocutorischen Sentenz gibt uns Durandus [2].

Dem römischen Rechte [3] und dem Decrete [4] folgend, hält das Decretalenrecht an der Nothwendigkeit der sogenannten Apostel fest [5]. Der Appellant ist verpflichtet, sie zu begehren, und der Richter darf sie nicht verweigern. Thut er es dennoch und fährt im Processe, ohne weitere Rücksicht auf die eingelegte Appellation zu nehmen, fort, so ist dieß Verfahren nichtig [6]. Vielmehr kann, wenn der Richter die Apostel verweigert, wie schon Gratian nach dem römischen Rechte lehrt [7])

---

1) c. 62. X. de appell. (II. 28.) c. 5. in Clem. h. t. (II. 12.) Appellanti ab interlocutoria vel a gravamine judicis non licet alias causas prosequi, quam in appellatione sua nominatim duntaxat expressas, nec processus primi judicis ex novis aut de novo probandis justificari potest vel etiam impugnari, sed tantum ex illis, quae acta fuerunt vel exhibita coram ipso.

2) Spec. juris. lib. III. part. II. de appell. §. 1. Si vero appelletur ab interlocutoria, sic formabitur: *Forma*. Constitutus coram vobis tali delegato a sede apostolica in causa, quam talis movet contra me, propono et dico, quod cum talis coram vobis super hoc me in causam traxisset, excipiendo proposui, quod non tenebar coram vestro examine respondere, recusans vos, ut suspectum, ex eo, quod estis meus inimicus capitalis, seu quod estis adversarii mei, vel talis inimici mei specialis amicus: et super hoc eligere arbitros obtuli me paratum et adhuc offero, qui de dicta causa recusationis cognoscere deberent: vel peto, quod jurisdictionis vestrae mihi copiam faceretis, ut super ea possem deliberare vel inducias pro quaerendo advocatos concederetis: vel terminum ad exceptiones dilatorias proponendas et hujusmodi. Vos vero dictam recusationem admittere recusantes, vel jurisdictionis copiam facere vel dilationem concedere denegantes, vultis me invitum cogere coram vestro examine litigare: ex quo reputans indebite me gravari, ad apostolicam sedem vel ad dominum Papam in his scriptis appello, et apostolos instanter peto, et iterum ac iterum peto, vel etiam instanter, instantius, instantissime peto.

3) l. 6. ff. de appel. recip. l. 21. C. de appell.

4) c. 31. C. II. qu. 6.

5) c. 6. in VI. de app. (II. 15.) Ab eo, qui appellat, infra triginta dies instanter apostoli peti debent, et eidem infra dictum tempus a judice exhiberi: alias praesumitur appellationi suae renuntiare appellans, si eos infra idem tempus petere praetermittat, etiamsi vadat et mittat ad appellationem hujusmodi prosequendam (Bonifacius VIII.) c. 2. in Clem. de appell. (II. 12.)

6) c. 4. in VI. de appell. (II. 15.) Ut super appellatione ac ejus causa instructio facilior valeat in processu haberi, districte praecipimus, quod ille, a quo appellatur, apostolos appellanti (juxta tenorem constitutionis nostrae super hoc editae) tribuat requisitus. Si vero non exhibuerit, extunc, si forte in causa procedat (nisi appellationi renuntiatum fuerit), ejus invalidus et irritus sit processus. (Innoc. IV.) conf. c. 1. cit. ibid. (welches nach der Glosse die beregte constitutio super hoc edita ist) u. c. 2. cit. in Clem. de appell.

7) c. 31. cit. C. II. qu. 6.

und Clemens V. bestätigt [1]), in der Appellation unbehindert voran= gefahren werden. Wenn die Apostel nicht alsbald bei dem Appellationsacte verlangt werden, so muß dieß wenigstens binnen dreißig Tagen geschehen, wie Bonifacius VIII. nach dem Vorgange des spätern römischen Rechtes bestimmt hat, während Gratian des ältern und des neuern römischen Rechtes erwähnt [2]). Nach dem Wortlaute der Decretale dieses Papstes [3]) scheint angenommen werden zu müssen, daß diese Frist erst vom Tage der eingelegten Appellation an zu laufen beginne. Anderer Meinung ist mit Beziehung auf das römische Recht die Glosse [4]) und die Frage ist bis heute controvers [5]). Der untere Richter kann übrigens, wie Clemens V. [6]) bestimmt hat, den Termin zur Erwirkung der Apostel anderweitig festsetzen, wenn er es für geeignet erachtet, so wie es auch in sein Ermessen gestellt ist, dem Appellanten den Termin anzuberaumen, oder den von ihm gewählten zu bestätigen, innerhalb dessen er die Appellation beim obern Richter zu introduciren hat [7]).

---

1) c. 2. cit. in Clem. de appell. (II. 12.) Quod si judex in termino ad dandum apostolos praefixo per eum ipsos appellanti petenti non dederit: aut si, dum peterentur apostoli, responderit, se daturum eosdem, nullo termino sibi praefixo: vel intra juris terminum se eos asseruerit velle dare, et postea per appellantem congruo loco et tempore saepius et instanter uno contextu etiam requisitus, eos non curaverit intra eundem terminum exhibere; appellationem suam ex tunc prosequi possit appellans, ac si expresse fuissent eidem apostoli denegati.

2) c. 24. C. II. qu 6. — c. 41. ibid. in fin. quaest. §. 21. — conf. l. 24. C. de appell.

3) c. 6. in VI. de appell. (II. 15.) Ab eo, *qui appellat*, infra triginta dies instanter apostoli peti debent, et eidem infra dictum tempus a judice exhiberi.

4) Glossa in c. 6. cit. ad voc.: XXX dies. Et currunt isti dies a die sententiae, ut in praedicto § judicibus et praedicta l. judicibus (siehe oben Anm. 2.).

5) *Bouix* de jud. eccl. pars II. De appellationibus §. 8.

6) c. 2. cit. in Clem. de appell. (II. 12.) Verum si judex, a quo appellatur, *certum terminum* ad recipiendos apostolos appellanti assignet, et appellans in assignato sibi termino non compareat coram eo, nec petat apostolos sibi tradi, appellationi suae renuntiasse videtur. Similiter, si judex appellanti responderit, *infra juris terminum* apostolos se daturum: appellationi suae renuntiasse appellans intelligitur, nisi infra dictum terminum congruo loco et tempore instanter et saepius uno contextu petat apostolos ab eodem judice sibi dari, vel si recipere recusat oblatos.

7) c. 4. de app. (II. 28.) Si quis ad nostram audientiam appellaverit et appellationi suae prolixum terminum praefixerit, tu ei diem, infra quem Apostolicam sedem possit convenienter adire, assignes. Ad quam si venire contempserit, tu illum ex tunc judicio tuo super iis, quae in quaestione vertuntur,

Ebendaselbst [1]) hat Clemens V. die hergebrachte Gewohnheit, die Apostel ein für alle Mal zu begehren, zum Gesetze erhoben. Die Formeln für die Abfassung dieser Apostel gibt uns wieder Durandus [2]).

Die Frist, welche, dem römischen Recht folgend [3]), das Decretalenrecht einhält, um die bei dem obern Richter eingeführte Appellation fortzusetzen und zu beendigen, ist auf ein Jahr festgestellt. Ein zweites Jahr kann der Richter bewilligen, welcher übrigens auch die erstere Frist abkürzen kann, wenn er Gründe dazu hat [4]), so wie er die zweite Frist aus billiger Rücksicht weiter zu erstrecken befugt ist [5]).

---

sine contradictione aliqua stare compellas. Si autem quisquam appellationi suae praefigat terminum congruentem, nec tamen causam ad diem appellationis fuerit prosecutus, ipsum nihilominus ex tunc sententiae tuae, sicut de alio diximus, appellatione remota, parere constringas. — *Gonzalez* Comm. perpet. Tom. II. comm. ad c. 4. 5. X. de appell. Quod si judex non assignaverit tempus, intra quod appellans se praesentet coram superiore, tunc nihil jure canonico statutum reperitur, sed satis erit inchoare et finire appellationis instantiam intra tempus ad finiendum appellationem praefixum.

1) c. 2. cit. in Clem. de app. Quamvis rigor juris exposcat, eum, qui appellat, debere petere apostolos congruo loco et tempore, saepius et instanter: nos tamen antiquam et communem observantiam litigantium sequi et aequitatem rigori praeferri volentes decernimus sufficere, quod per appellantem simul uno contextu apostoli instanter et saepius postulentur. Der rigor juris ist die Bestimmung des Römischen Rechtes in l. un. Dig. de app. lib. 49. tit. 6. Sufficit autem petiisse intra tempus dimissorias instanter et saepius, ut, et si non accipiat, id ipsum contestetur.

2) Spec. juris. lib. IV. part. 2. de appell. §. 3. Horum autem forma haec est: Noverunt universi etc. quod talis in nostra praesentia constitutus, in hunc modum appellavit: Et ego abbas Electren. propono coram vobis venerabili patri domino M. archiepiscopo — (et posito toto appellationis tenore, de verbo ad verbum in fine junge) — Ego vero attendens, quod in dubio sit via tutior et aequior eligenda, dictum talem, quoad hanc quaestionem pertinet, ab observatione mei judicii his apostolis dimitto, et ad tale examen his literis dirigo. Vel brevius potest te expedire dicens: Quia a me appellasti, te ab observatione mei judicii his apostolis dimitto.

3) Auth. ei qui et l. ult. §. 4. Cod. de tempor. appellat.

4) c. 5. X. de appell. (II. 28.) Fraternitati tuae duximus respondendum, quod si ante sententiam vel postea fuerit appellatum, hujusmodi appellantibus annus indulgetur, aut ex necessaria et evidenti causa biennium, nisi forte judex, a quo appellatum fuerit, secundum locorum distantiam et personarum et negotii qualitatem recisius tempus fuerit moderatus. Infra quod si is, qui appellaverit, causam appellationis non fuerit prosecutus, tenebit sententia. (Alex. III.)

5) c. 8. ibid. Verum si appellationem biennio elapso interpositam a sententia contra vos prolata prosecuti non estis, dummodo prosecutionem ipsius per impotentiam vos constiterit omisisse, nolumus, quod justitiae vestrae debeat praejudicium generare. (Alex. III.)

Die Frist beginnt aber mit dem Tage der eingelegten Appellation zu laufen [1].

Wie wir schon oben erwähnt haben, kann von einem richterlichen Spruche nur zweimal appellirt werden. Die Decretalen halten diese Regel fest [2], wie es schon Gratian dem römischen Rechte folgend gethan hat, und Durandus bestätigt uns die Praxis [3].

Was die Wirkungen der eingelegten Appellation angeht, so bestimmt das Decretalenrecht, daß der erste Richter nicht gehalten sei, der Appellation von einem Interlocute zu deferiren, wenn er von deren Unbegründetsein versichert ist. Hat er es dennoch gethan, so ist die Cognition der Sache an den zweiten Richter übergegangen, der dann auch in der Hauptsache sprechen kann, während er im ersten Falle die Appellation einfach abzuweisen hat, nachdem der Appellant in die Kosten verurtheilt ist [4]. Sobald jedoch der zweite Richter über die Zulässigkeit der Appellation ihrer Form nach erkannt hat, kann er den ersten Richter inhibiren, in der Sache weiter voranzugehen [5]. Handelt

---

1) c. 3. in Clem. de appell. (II. 12.) Sicut appellationem judicialem sic et extrajudicialem infra annum a die interpositionis ipsius, vel a die illati gravaminis, ubi a futuro gravamine appellatur, prosequi et finire tenetur appellans. Quod si justo impedimento cessante non fecerit: debebit ejus appellatio deserta teneri.

2) c. 39. 65. X. de appell. (II. 28.)

3) Spec. jur. lib. II. partic. III. De appell. §. 8. Quoties appellandum sit, clarum est: quoniam regulariter super quolibet articulo vel gravamine et qualibet interlocutoria ante sententiam et etiam a sententia definitiva bis tantum appellatur, et non tertio: ut extra de app. directae. C. ne in una et ead. causa lic. ter provoc. l. unica. extra de app. sua. et 2. qu. 6. c. si autem §. post secundam. et l. si quis in quacunque. Unde cum multa sint capitula in causa ante litis contestationem, multoties potest appellari. Nam super quolibet potest bis appellari, ut dixi: post sententiam etiam tantum bis.

4) c. 5. in VI. de app. (II. 15.) Cum appellationibus frivolis nec justitia deferat, nec sit a judice deferendum, si judex inferior appellationem minus legitimam non admittat; eam appellatore nihilominus prosequente, superior de ipsa cognoscens, causam ad priorem judicem (juxta sanctiones canonicas) sine difficultate remittat, eadem die condemnationem faciens expensarum. Si vero judex admittat eandem, licet tam appellatio, quam ipsius judicis delatio, a superiori valeant refutari, quia tamen judex ipse, quantum in se fuit, a se jurisdictionem abdicavit eandem, appellationi deferens minus juste, totius causae decisio in superioris est potestate transfusa, nec est illi causa de necessitate ulterius remittenda, salvis iis, quae super appellationibus post sententiam interpositis sunt statuta. c. 59. X. de app. (II. 28.)

5) c. 3. §. 3. in VI. de appell. (II. 15.) Si vero vocatis partibus, vel nullatenus, aut non infra decem dies post interlocutoriam vel diffinitivam sententiam appellatum fuisse, seu aliquid aliud simile, sicque non esse per appel-

es sich um die Appellation von einem Interlocute, so muß sich der Richter außerdem schon mit der Sache zu befassen begonnen haben, nachdem vorher die Appellation nicht nur als zuläſſig der Form nach, sondern auch als begründet der Sache nach, erkannt worden ist[1]). Läßt sich der untere Richter nach eingelegter Appellation nichtsdestoweniger zu einem sogenannten Attentat herbei, so hat der zweite Richter die Aufgabe, solches zu revociren, wie Bonifacius VIII. bestimmt, indem er dabei zwischen dem Endurtheil und dem Interlocute unterscheidet[2]).

Was jedoch den Suspensiveffect der eingelegten Appellation gegen ein Strafurtheil angeht, so bestimmt das Decretalenrecht klar, daß ein Urtheil, welches die eigentlichen Censuren der Excommunication, Suspension und des Interdictes ausspreche, wohl Gegenstand einer Appel-

---

lationem ad eundem archiepiscopum vel ejus officialem devolutum negotium proponatur: iidem nisi prius ipsis constiterit, causam ipsam ad eos totaliter fuisse delatam, prohibere, ne in causa illa, vel ne ad executionem procedatur sententiae, non praesumant.

1) Ibid. §. 4. Quodsi objiciatur, ex injusta causa seu minus legitima ante sententiam appellationem interpositam exstitisse, et ex eo non esse appellationem hujusmodi admittendam, nequeunt praedicti archiepiscopus vel ejus officialis prohibere, ne procedatur in causa, nisi prius appellatione recepta, velut emissa ex causa probabili, cognoscere incipiant de causa hujusmodi, an sit vera. Der dritte Fall der Decretale (§. 5.) scheint von der Appellation gegen das Endurtheil zu handeln, welcher die Einrede entgegengesetzt wird, daß sie nicht der Form, sondern dem Gegenstande nach unzuläſſig sei (utpote a sententia super manifesto et notorio crimine, vel de quo quis in jure confessus exstitit, promulgata vel consimilibus). Hier soll schon die Inhibition an den ersten Richter ergehen, wenn der zweite Richter auch nur angefangen hat, sich mit der Entscheidung der Zuläſſigkeitsfrage zu befassen (postquam cognoscere coeperint, utrum sit recipienda vel non appellatio ab eo interposita). Siehe auch hiezu die Glosse im Casus, welche übrigens diesen schwierigen Theil der Decretale auch nicht völlig aufklärt.

2) c. 7. in VI. de appell. (II. 15.) Non solum innovata post appellationem a diffinitiva sententia interjectam, debent semper exceptis casibus, in quibus jura post sententiam prohibent appellare, ante omnia per appellationis judicem penitus revocari, sed etiam ea omnia, quae medio tempore inter sententiam et appellationem, quae postmodum infra decendium interponitur ab eadem, contingit innovari, ac si post appellationem eandem innovata fuissent. Illa vero, quae post appellationem interpositam ante diffinitivam sententiam innovantur, donec appellationis causam veram esse constiterit, revocari non debent: nisi judex appellationis, postquam sibi constiterit, per appellationem emissam ex probabili causa fore ad se negotium devolutum, inhibeat canonice judici, a quo appellatum exstitit, ne procedat. Tunc enim, quicquid post inhibitionem hujusmodi fuerit innovatum, est, licet causa eadem non sit vera, per eundem appellationis judicem ante omnia in statum pristinum reducendum.

lation sein könne, daß aber dieser niemals ein Suspensiveffect bezüglich der Censuren zukomme[1]).

Neben dem Rechtsmittel der Appellation anerkennt aber das Decretalenrecht auch den Fall, in welchem eine Sentenz von Rechtswegen nichtig erscheint, weil dieselbe von vorn herein mit dem Gesetze in Widerspruch steht[2]). Es ist damit, wie schon Gratian, dem römischen Rechte folgend, that[3]), der Grundsatz festgehalten, daß in solchen Fällen das Urtheil auch von den Parteien angefochten werden könne, ohne daß sie an die Formen der Appellation, was namentlich die Anbringung der Berufung bei dem höheren Richter und die Appellationsfrist betrifft, gebunden sind. Später hat sich daraus die Lehre von der querela nullitatis entwickelt und ausgebildet[4]).

Werfen wir einen Ueberblick zurück auf das Gebiet des kanonischen Strafverfahrens der Decretalen, welches wir, wenn auch nur flüchtig, durchschritten haben, so muß sich uns die im Eingange dieser Darstellung aufgestellte Ansicht bestätigen, daß wir es hier mit einem großartigen Proceßsysteme zu thun haben, welches sich nicht sowohl mit der ängstlichen Ausführung der Einzelheiten im Verfahren abgibt, als vielmehr es für seine Aufgabe hält, die sichere Grundlage in den Hauptproceßregeln zu legen, deren Ausbildung der Schule und der Praxis überlassen wird. Beide bemächtigten sich auch des ihnen dargebotenen wissenschaftlichen Stoffes mit der Frische und Ausdauer, durch welche sich in jenen Zeiten das reichbewegte Leben der abendländischen Völker aus-

1) c. 37. X. de appell. (II. 28.) Ad haec, quoniam sub interdicto aliqui constituti appellant, et deinde illud servare contemnunt, quid in hoc casu servandum sit consulere voluisti. Noveris igitur, quod sicut post appellationem excommunicari non possunt, sic interdictum nequeunt, cui ante appellationem eos constat suppositos, declinare. (Lucius III.) c. 20. in VI. de sent. excomm. (V. 11.) Is cui est ecclesiae interdictus ingressus, quum sibi per consequens censeatur in ipsa divinorum celebratio interdicta, irregularis efficitur, si contra interdictum hujusmodi divinis in ea se ingerat, in suo agens officio sicut prius. Talis quoque, si hoc interdicto durante decedat, non debet in ecclesia vel coemeterio ecclesiastico, nisi poenituerit, sepeliri. Sane, sicut excommunicatio, sic ab officio vel ab ingressu ecclesiae lata suspensio aut ipsius effectus per appellationem sequentem minime suspenduntur. Bezüglich der Frage, ob die Appellation Suspensiveffect auf andere Strafen, wie die privatio beneficii, depositio und degradatio übe, schwankt noch die Glosse in cap. 20. cit. ad voc. sequentem; aber doch schließt sie mit dem heute feststehenden Satze: Puto igitur solum in his mere spiritualibus, per quae ligatur anima, decret. hanc locum habere.

2) c. 1. X. de sent. et re judic. Sententia contra leges canonesve prolata, licet non sit appellatione suspensa, non potest tamen subsistere ipso jure.

3) Caus. II. qu. 6. Dict. *Grat.* post c. 41. §. 1.

4) *Bouix*, tract. de jud. eccles. pars II. Sect. V. cap. II. §. 1.

zeichnete, wie immer es sich offenbarte. Dabei läßt sich, wie wir schon berichtet, nicht verkennen, daß die Bekanntschaft mit dem römischen Rechte für die Universität wie für das kanonische Forum ungleich gedeihlicher hätte werden müssen, wenn beide sich mehr an den Geist der kanonischen Gesetzgebung angeschlossen hätten, welche dem römischen Rechte allenthalben seinen Werth zuerkennt und es benutzt und die klar präcisirten Grundsätze dieses „Codex der Natur der Sache" gerne in sich aufnimmt, ohne, wie die Schule und die Praxis es allerdings thaten, sich in die Casuistik des Justinianeischen Rechtes zu verlieren, und dieselbe mit den Consequenzen des kanonischen Rechtes, was unmöglich gelingen konnte, in Verbindung und Uebereinstimmung setzen zu wollen.

Hat aber auch die kirchliche Gesetzgebung der Wissenschaft und dem Gerichtsgebrauche genügend freie Bewegung gelassen, so versäumte sie doch nicht, da, wo es erforderlich schien, mit neuen gesetzlichen Bestimmungen aufzutreten, und denselben bestimmten und klaren Ausdruck zu geben. Vor Allem muß in dieser Beziehung Innocenz III. genannt werden, welcher mit vollem Rechte den Namen des Gesetzgebers[1]) führt und von Rainer von Pomposi, der die Decretalen seiner ersten Regierungsjahre sammelte, als der Salomon seiner Zeit gepriesen wird. Er hat sich durch die Einführung der inquisitio in den kanonischen Proceß nicht nur um die Rechtspflege seines Pontificates und der Kirche überhaupt, sondern auch um das weltliche Strafgericht aller Zeiten verdient gemacht. Wie ihm aber das Verdienst bleibt, dem kanonischen Strafprocesse durch seine inquisitio die entsprechende Vervollständigung gegeben und dadurch dem Grundsatz der Strafrechtspflege ex officio allmälige Geltung auch im weltlichen Rechte verschafft zu haben, so ragen nicht minder seine Decretalen auch in allen übrigen Materien des kanonischen Rechtes durch jene Klarheit der Fassung, jenen Scharfsinn und jenes Gerechtigkeitsgefühl hervor, wie sie stets den Rechtsgelehrten und Gesetzgeber von Beruf auszeichnen. Im Allgemeinen aber offenbart sich in diesem Decretalenrechte der Geist der wahren Billigkeit, welche den innern Werth und das moralische Gewicht jedes Gesetzes ausmacht. So sehr die Decretalen überall, wo es darauf ankömmt, an dem göttlichen Rechte in der Kirche festhalten, eben so viel allerdings im Laufe der Zeiten manchfach mißbrauchte Milde, eben so viel wahren Freisinn geben sie allenthalben kund, wo es gilt, der menschlichen Schwäche aufzuhelfen, den todten Buchstaben des engen Gesetzes durch den Geist des Rechtes zu beleben und zu erweitern. Siegreich geht in dieser Beziehung durch das Decretalenrecht das Bestreben, der leeren Rechtsformel auszuweichen und den äußerlichen

1) „Papa legislator."

Schein des Rechtes, welcher nur zu oft Unrecht ist, abzuthun; dafür aber das materielle Recht zu sichern und die Gerechtigkeit nicht ihrem Namen, sondern ihrem Wesen nach zu handhaben.

Schon daher kann es nicht Wunder nehmen, wenn das kanonische Recht und Gerichtsverfahren zu jenen Zeiten so allgemeine Anerkennung und vielfache Nachahmung in der weltlichen Gesetzgebung und dem Gerichtsgebrauche des Abendlandes fand. Recht und Gericht ruhen in dieser Zeit allenthalben noch auf altgermanischer Grundlage, und die Gebrechen, namentlich des Strafverfahrens, sind genug gekennzeichnet, wenn wir auf den Beweis durch die Ordalien hindeuten, deren Eindringen in das kanonische Recht die Weisheit und Entschiedenheit des römischen Stuhles glücklich zu verhindern verstanden hatte. Man braucht daher nicht, wie es die unselige Parteinahme gegen die Kirche und ihr Recht seit Jahrhunderten versucht hat, zu den ungegründetsten Verdächtigungen der hierarchischen Jurisdiction seine Zuflucht zu nehmen, um die Thatsache zu erklären, daß sich das Gebiet der geistlichen Jurisdiction immer mehr ausdehnte, und immer mehr Rechtsverhältnisse des bürgerlichen und Staatslebens vor sein Forum zog. Es hätte dieß gewiß nimmermehr, wenigstens in diesem Maaße nicht geschehen können, wenn nicht die Ueberzeugung in den Völkern gelebt hätte, daß in der Rechtspflege der Kirche in der Regel mehr Gewähr für das materielle Recht zu finden sei, als bei dem weltlichen Richter. Der weit gezogene Kreis der Zuständigkeit der geistlichen Gerichte verringerte sich aber, abgesehen von der äußern Gewalt, welche sich gegen die Kirche geltend machte, allmälig wieder nicht um deßwillen, weil die Kirche und ihre Kanones sich selber untreu geworden, sondern weil mit der Zeit das weltliche Recht gleichsam durch das kanonische herangebildet und auferzogen, weil der Geist der strengen Sittlichkeit, des billigen Maßes und der Milde von diesem in jenes übertragen worden war, und die Kirche, sobald dieß erreicht war, die Aufgabe gelöst hatte, welche ihr bezüglich dieser Entwickelung und Umgestaltung des öffentlichen Lebens der christlichen Völker gegeben ward.

Wir dürfen uns übrigens keinen Augenblick der Täuschung hingeben, als ob wir im Ganzen mehr als Umrisse erhalten hätten, indem wir versuchten, aus den Quellen der kanonischen Gesetzgebung und an der Hand des berühmtesten der italienischen Praktiker aus dem dreizehnten Jahrhundert ein Bild des kanonischen Strafverfahrens aus den Zeiten Innocenz III., Gregors IX., Innocenz IV. und Bonifaz VIII. zu gewinnen. Es kann vielmehr keinem Zweifel unterliegen, daß die kanonische Praxis bei der freien Bewegung und Ausgestaltung, welche das Decretalenrecht zuließ, in den vielen bischöflichen Diöcesen, bei so vielen durch Sitten und Gebräuche, Anlage und Herkommen scharf

gesonderten Nationen, gemäß so unendlich verschiedener Entwickelung und Ausprägung des Staats- und des kirchlichen Lebens in den einzelnen Volksstämmen, auch im höchsten Grade manchfaltig war. Diese Darstellung wäre uns aber natürlich ebenso unmöglich, als es auf der andern Seite wieder möglich erscheint, unsern Zweck ohne dieselbe zu erreichen. Denn es handelt sich, wie wir später darzulegen suchen werden, für den praktischen Theil unserer Aufgabe gerade darum, die allgemeinen processualischen Grundsätze des Decretalenrechtes festzustellen, und dabei, so viel als möglich sowohl von der Casuistik der Schule, als von der Praxis abzusehen, welche sich durch die Jahrhunderte herab immer wieder den ihr entgegen kommenden Verhältnissen anbequemte. Je einfacher jene processualischen Grundregeln der Decretalen sind, je mehr sie auf den strepitus und die figura judicii verzichten, desto zeitgemäßer werden sie wieder erscheinen. Denn die letzten Jahrhunderte und namentlich der Stoß, welcher die Kirche zu Ende des vergangenen erschütterte, haben — offenbar zum Heile und Frommen — vielfach die äußerliche Herrlichkeit der Kirche vernichtet, und uns gelehrt, vom reichen Vielerlei zum Einfachen, vom Ueberflüssigen zum Wesentlichen, von der stattlichen Form zu dem noch weit herrlicheren Geiste zurückzukehren.

So verlassen wir denn das Decretalenrecht und seine geschichtliche Entwickelung auf dem Gebiete des strafgerichtlichen Verfahrens im dreizehnten und den beiden folgenden Jahrhunderten, und knüpfen unsere weitere Darstellung an den nächsten großartigen und folgenreichen Act kirchlicher Gesetzgebung — an das Concil von Trient.

Achtes Kapitel.

Das Concilium von Trient.

Der Sturm der reformatorischen Neuerung, welcher mit dem Beginne des fünfzehnten Jahrhunderts über die Kirche hereinbrach und mit dem Abfall von der kirchlichen Einheit endete, die im Stuhle Petri ihren äußern Ausdruck hat, war ohne Widerrede ein gewaltiger. Die großartige Ausgestaltung des kirchlichen Lebens, welches Jahrhunderte lang selbst im Gebiete der weltlichen Ordnung überwiegende Geltung genossen hatte und in allen irdischen Dingen mehr oder weniger zur Herrschaft gelangt war, ward dadurch empfindlich verletzt, theilweise sogar spurlos zerstört. Vom kurzsichtigen menschlichen Standpuncte aus schienen diese Ereignisse der Kirche durch die versuchte Untergrabung ihrer hierarchischen Grundveste gefährlich werden zu können, während sie in der

That nur dazu beizutragen vermochten, die von Gott selbst bestellte Ordnung der Kirche, gerade durch die Erschütterung, nur um so fester zu begründen und dieselbe der wahren Reformation entgegenzuführen, wozu in dem letzten ökumenischen Concil der Grund gelegt wurde. Die Art und Weise, wie dieses Concil trotz aller Hindernisse dennoch zu Stande kam und glücklich, wenn auch anscheinend mit bedenklichen Störungen und Zwischenfällen, zu Ende geführt wurde, zeigt selbst am Besten, wie dem wesentlichen Bestande der Kirche, welche die Verheißung der Fortdauer und Integrität bis an das Ende der Geschichte für sich hat, keine Gefahr drohte, und drohen konnte, wenn auch das Unwesentliche in der vorübergehenden Erscheinung der Kirche manche Einbuße erlitt, die wir aber gewiß mit Recht selbst wieder als einen Gewinn bezeichnen.

So wie die Kirche übrigens stets gelehrt hat, daß zur Erlangung des Heiles die Mitwirkung des Menschen unumgänglich nothwendig sei, und diese ihre Lehre im Tridentiner Concil klar ausgesprochen und bezeugt hat[1]), so ist die Art und Weise, wie die Väter des Concils Hand anlegten, um durch ihre Reformationsdecrete die in der Disciplin und Sitte eingerissenen Schäden zu bessern und auszumerzen, selbst wieder ein Zeugniß dafür, daß die Kirche nirgends bei der Theorie stehen bleibt, sondern überall auf die Praxis dringt und auf das Leben selber ihr Augenmerk richtet.

So kann es uns auch auf dem kanonischen Rechtsgebiete, welches der Gegenstand unserer Untersuchung ist, nicht entgehen, wie die Väter des Conciliums von Trient nicht nur die Mißstände klar erkannten, welche sich allmälig im geistlichen Gerichtsverfahren ergeben hatten, sondern auch mit bewundernswerther Weisheit und Mäßigung die Mittel ergriffen, dem Uebel abzuhelfen und den eingedrungenen Mißbräuchen zu steuern.

Dieser Mißstände waren aber vor Allem zwei. Die richterliche Gewalt des Ordinarius war allzusehr eingeengt und beschränkt durch die manchfachen Arten der kirchlichen Jurisdiction, welche das kanonische Recht im Laufe der Zeiten neben der ordentlichen Jurisdiction des Papstes und des Bischofes entwickelt und ausgebildet hatte. Je mehr aber Gefahr und Angriff von Außen drohte, je mehr der Unordnung der Neuerung gegenüber die Nothwendigkeit der kirchlichen Ordnung und Disciplin fühlbar wurde, desto mehr mußte auch das Bestreben sich Geltung verschaffen, die Jurisdiction der Bischöfe wieder erstarken zu machen und deren Gebiet, das gerade in den letzten Jahrhunderten vielfach beschränkt worden war, wieder weiter auszudehnen;

---

1) Decretum de justificatione. Sessio VI.

und durch die Herstellung der einfachen älteren richterlichen Gewalt des Bischofs unzähligen Irrungen und Verwickelungen ein Ziel zu setzen, welche durch die manchfachen Arten der außerordentlichen Jurisdiction waren verursacht worden. Wir müssen uns dabei gegen ein Mißverständniß verwahren. Wenn wir nämlich von einer Beschränkung oder Erweiterung der bischöflichen Jurisdictionsgewalt sprechen, so darf und kann dieß nicht so aufgefaßt werden, als ob dadurch der wesentliche Inhalt der bischöflichen Jurisdiction alterirt, oder von Seite der Kirche selbst ein unkanonisches Rechtsverhältniß begründet worden wäre. Es betrifft vielmehr diese Beschränkung und Erweiterung der richterlichen Gewalt nur unwesentliche Bestandtheile der bischöflichen Jurisdiction, deren Ausübung das kirchliche Recht in die Hände Dritter legen und auch wieder zurückziehen kann, wie es eben die besonderen Verhältnisse der einzelnen Perioden der Kirchengeschichte erheischen. Ebenso hat in allen den fraglichen Fällen außerordentlicher Jurisdiction, wie jene der Archidiakonen[1]), das kanonische Recht niemals ein unkirchliches Privilegium, eine Beeinträchtigung wesentlicher hierarchischer Rechte begründet und dann wieder aufgehoben, sondern lediglich der Wechsel der Verhältnisse im kirchlichen Leben, wenn nicht der Mißbrauch kanonischer Regeln war es, was eine neue Legislation auch in dieser Beziehung hervorrief.

Der zweite Uebelstand war jener, daß der kanonische Proceßgang, welcher, wie wir gesehen, nur Milde und Billigkeit athmet, und überallhin bedacht ist, das materielle Recht nicht dem formellen zu opfern, gerade in dieser seiner Eigenthümlichkeit vielfache Veranlassung bieten konnte und, wie die Geschichte lehrt, geboten hat, mißbraucht zu werden, so daß die Milde des Gesetzgebers Gefahr lief, zum Unrechte an dem Unschuldigen zu werden[2]). In beiden Beziehungen hat das Tridentiner Concil und zwar mit aller Entschiedenheit vorgebeugt.

---

1) Es ist uns nicht unbekannt, daß man gerade auch die Jurisdiction der Archidiakone eine jurisdictio ordinaria genannt hat; aber offenbar nur zur noch größeren Verwirrung der dießfallsigen kanonischen Principien. Denn dadurch wurde die Jurisdiction der Archidiakone der jurisdictio ordinaria des Bischofes an die Seite gesetzt, weil beide, wie man sich ausdrückte, nicht an die Person, sondern an das Amt geknüpft sind. Daß diese Verknüpfung der Jurisdiction mit dem Amte aber in beiden Fällen eine ganz verschiedene sei, leuchtet ein. Die jurisdictio ordinaria episcopi ist juris divini, die jurisdictio ordinaria archidiaconi war juris humani, sonst hätte sie nicht verschwinden können, wie es geschehen ist. Es ist daher gewiß zulässig, die letztere Jurisdiction jener des Ordinarius gegenüber als eine außerordentliche zu bezeichnen.

2) *Pallavicini*, Vera Concilii Trid. historia Pars II. lib. XII. c. 4. Qua in re observandum est, per lenitatem Canonum curatum fuisse, ut multis in rebus judicia a legum civilium solemnitate aut severitate redirent, accederentve

Was den ordentlichen Richter anlangt, so setzt das Tridentinum [1]) fest, daß alle vor das geistliche Forum gehörende Sachen ohne Ausnahme in erster Instanz vor dem Bischofe verhandelt werden sollen. Ausdrücklich schließt das Concil dabei [2]) die Decane und Archidiakone und andere dem Bischof untergebene Geistliche, namentlich bezüglich der Cognition über Ehe- und Strafsachen aus, und will sogar, daß die bereits anhängigen Processe sofort diesen bisherigen Richtern entzogen und vor das Forum des Ordinarius gebracht werden. Selbst die Legaten a latere, die Nuncien und andere Delegatare des römischen Stuhles sollen fortan in diese Jurisdiction der Bischöfe in erster Instanz bei Strafe der Nichtigkeit und persönlicher Haftung für Schadenersatz nicht mehr eingreifen, es sei denn, daß der Bischof Recht zu sprechen verweigere, obgleich er von den genannten außerordentlichen Richtern deßhalb angegangen worden[3]). Ausgenommen von dieser Regel bleiben nur die Fälle, wo das kanonische Recht ausdrücklich bestimmt, daß die Sache vor dem römischen Stuhle verhandelt werden solle[4]), oder wo der Papst in Anbetracht der obwaltenden Umstände es für angemessen erachtet, die Cognition der Sache dem römischen Stuhle vorzubehalten; jedoch bedarf es dazu stets eines speciellen, vom Papste selbst unterzeichneten Rescriptes[5]). Hiedurch ist also nicht minder auch

ad simplicitatem et aequitatem pristinam juris gentium aut naturae. . . . . Postea cum in hominibus cavillationes excrescerent, atque animadverteretur (ex eo quod illi hac benignitate abuterentur, quaesito per varios colores titulo provocandi ante latam sententiam, atque ita condemnationem praeverterent evitarentque) nimium coarctari ordinariorum judicum jurisdictionem, simulque flagitiorum impunitatem laxari, id per Tridentinam Synodum, quemadmodum narravimus, moderatum.

1) c. 20. Sess. XXIV. de Ref. Causae omnes ad forum ecclesiasticum quomodolibet pertinentes, etiam si beneficiales sint, in prima instantia coram ordinariis locorum duntaxat cognoscantur.

2) Ibidem. Ad haec causae matrimoniales et criminales non decani, archidiaconi aut aliorum inferiorum judicio, etiam visitando, sed Episcopi tantum examini et jurisdictioni relinquantur (etiamsi in praesenti inter episcopum et decanum seu archidiaconum, aut alios inferiores super causarum istarum cognitione lis aliqua in quacunque instantia pendeat).

3) Ibid. Legati quoque, etiam de latere, nuncii, gubernatores ecclesiastici aut alii, quarumcunque facultatum vigore non solum episcopos in praedictis causis impedire, aut aliquo modo eorum jurisdictionem iis praeripere aut turbare non praesumant, sed nec etiam contra clericos aliasve personas ecclesiasticas, nisi episcopo prius requisito eoque negligente, procedant. Alias eorum processus ordinationesve nullius momenti sint, atque ad damni satisfactionem partibus illati teneantur.

4) c. 4. Conc. Sard. (c. 7. C. VI. qu. 4.) c. 8. Sess. XIII. c. 5. Sess. XXIV. de Reform.

5) c. 20. cit. Ab his excipiantur causae, quae juxta canonicas sanctiones

die concurrirende Gerichtsbarkeit des römischen Stuhles, welche sich, wie wir gesehen, in den mittleren Zeiten ausgebildet, zwar nicht im Principe angegriffen, aber factisch von der päpstlichen Curie aufgegeben.

Dabei hat das Concilium verfügt, daß fortan keinerlei Privilegium der Exemption dem Säcularklerus ein Mittel zur Hand geben solle, sich der Strafgerichtsbarkeit des Ordinarius zu entziehen, indem alle solche Privilegien als der apostolischen Delegation gegenüber unwirksam erklärt werden [1]. Ja sogar gegen den Regularklerus kann der Bischof einschreiten, wenn das Verbrechen außerhalb des Klosters verübt worden und Aergerniß bereitet hat, sofern es der Obere nicht vorzieht, den Schuldigen innerhalb der vom Bischofe gesetzten Frist selbst zu strafen, worüber er dem Bischofe Nachricht zu geben hat [2]. Ebensowenig soll die Erwirkung der sogenannten litterae conservatoriae gegen die Jurisdiction des Ordinarius schützen [3]; sowie das

---

apud sedem apostolicam sunt tractandae, vel quas ex urgenti rationabilique causa judicaverit summus Romanus Pontifex per speciale rescriptum signaturae sanctitatis suae manu propria subscribendum committere aut avocare.

1) c. 4. Sess. XIV. de Ref. Nullus clericus eximatur a correctione episcopi etiam extra visitationem. Omnes ecclesiarum praelati, qui ad corrigendos subditorum excessus diligenter intendere debent, et a quibus nullus clericus per hujus sanctae synodi statuta cujusvis privilegii praetextu tutus censetur, quominus juxta canonicas sanctiones visitari, puniri, et corrigi possit, si in ecclesiis suis resederint, quoscunque saeculares clericos, qualitercunque exemptos, qui alias suae jurisdictioni subessent, de eorum excessibus, criminibus et delictis, quoties et quando opus fuerit, etiam extra visitationem, tanquam ad hoc apostolicae sedis delegati, corrigendi et castigandi facultatem habeant, quibuscunque exemptionibus, declarationibus, consuetudinibus, sententiis, juramentis, concordiis, quae suos tantum obligent auctores, ipsis clericis ac eorum consanguineis, capellanis, familiaribus, procuratoribus, et aliis quibuslibet, ipsorum exemptorum contemplatione et intuitu minime suffragantibus.

2) c. 14. Sess. XXV. de regul. et mon. Regularis, non subditus episcopo, qui intra claustra monasterii degit, et extra ea ita notorie deliquerit, ut populo scandalo sit, episcopo instante a suo superiore intra tempus ab episcopo praefigendum severe puniatur, ac de punitione episcopum certiorem faciat. Sin minus, a suo superiore privetur, et delinquens ab episcopo puniri possit.

3) c. 5. Sess. XIV. de Reform. Insuper, quum nonnulli, qui sub praetextu, quod super bonis et rebus ac juribus suis diversae eis injuriae et molestiae inferantur, certos judices per literas conservatorias deputari obtinent, qui illos a molestiis et injuriis hujusmodi tueantur ac defendant, et in possessione seu quasi bonorum, rerum ac jurium suorum manu teneant et conservent, neque super illis eos molestari permittant, ejusmodi literas in plerisque contra concedentis mentem in reprobum sensum detorqueant: idcirco nemini omnino, cujuscunque dignitatis et conditionis sit, etiam si capitulum fuerit, conservatoriae literae, cum quibuscunque clausulis aut decretis, et quorumcun-

Privilegium über fremder Jurisdiction Untergebene zu richten, dahin beschränkt wird, daß es nur im Benehmen mit dem Ordinarius geschehen könne, und andern Falles als nichtiges Verfahren nicht zu Recht bestehe[1].

Wohl erkennend, daß die richterliche Gewalt des Bischofes auch dadurch im Ansehen verliere und geschwächt werde, wenn die päpstliche Gerichtsbarkeit, sofern sie delegirt wird, nicht an taugliche und würdige Richter übertragen wird, hat das Concilium von Trient auch hiefür Vorkehrung getroffen, indem es[2] die Aufstellung der sogenannten Synodalrichter anordnet, welche sowohl auf den Provincial- wie Diöcesansynoden Statt zu finden hat. Bezüglich der Eigenschaften, welche ein solcher Synodalrichter haben muß, geht das Tridentiner Concil auf die Decretale von Bonifacius VIII. zurück, welche wir schon kennen gelernt haben[3]. Daneben aber wird festge-

que judicum deputatione, quocunque etiam alio praetextu aut colore concessae, suffragentur ad hoc, ut coram suo episcopo, sive alio superiore ordinario, in criminalibus et mixtis causis accusari et conveniri, ac contra eum inquiri et procedi non possit.

1) c. 8. Sess. XIV. de Refor. Praeterea, quia nonnulli, quorum etiam aliqui veri sunt pastores ac proprias oves habent, alienis etiam ovibus praeesse quaerunt, et ita alienis subditis quandoque intendunt, ut suorum curam negligant: quicunque, etiam episcopali praeditus dignitate, qui alienos subditos puniendi privilegium habuerit, contra clericos sibi non subjectos, praesertim in sacris constitutos, quorumcunque etiam atrocium criminum reos, nisi cum proprii ipsorum clericorum episcopi, si apud ecclesiam suam resederit, aut personae ab ipso episcopo deputandae interventu nequaquam procedere debeat; alias processus et inde secuta quaecunque viribus omnino careant.

2) c. 10. Sess. XXV. de Ref. Quoniam ob malitiosam petentium suggestionem, et quandoque ob locorum longinquitatem personarum notitia, quibus causae mandantur, usque adeo haberi non potest, hincque interdum judicibus non undequaque idoneis causae in partibus delegantur, statuit sancta synodus, in singulis conciliis provincialibus aut dioecesanis aliquot personas, quae qualitates habeant juxta constitutionem Bonifacii VIII., quae incipit: Statutum, et alioquin ad id aptas designari, ut praeter ordinarios locorum iis etiam posthac causae ecclesiasticae ac spirituales et ad forum ecclesiasticum pertinentes in partibus delegandae committantur. Et si aliquem interim ex designatis mori contigerit, substituat ordinarius loci cum consilio capituli alium in ejus locum usque ad futuram provincialem aut dioecesanam synodum, ita, ut habeat quaeque dioecesis quatuor saltem aut etiam plures probatas personas ac ut supra qualificatas, quibus hujusmodi causae a quolibet legato vel nuncio, atque etiam a sede apostolica committantur. Etc.

3) c. 11. in VI. de rescr. (I. 3.) Sancimus igitur, ut nullis, nisi dignitate praeditis, aut personatum obtinentibus, seu ecclesiarum cathedralium canonicis causae auctoritate literarum sedis apostolicae vel legatorum ejus de caetero committantur.. . Diese sogenannten Synodalrichter sind demgemäß nichts Anders, als

stellt [1]), daß, wenn in Criminalsachen von der Sentenz des Bischofs appellirt und von dem römischen Stuhle die Appellationssache delegirt wird, dieser Delegatus in der Regel der Metropolitan sein solle; ist er als Richter verdächtigt oder sein Sitz zu weit entfernt, oder ist er der judex a quo, so soll die Cognition solcher Berufung einem der benachbarten Bischöfe übertragen werden. Niemals aber soll in solchem Falle ein Richter niedern Ranges delegirt werden.

Bezüglich des Strafgerichtes, welches über Bischöfe, und jenes, welches über Presbyter und die übrigen Kleriker zu entscheiden hat, enthält dann noch das Concilium besondere Bestimmungen. Anlangend das Strafgericht über Presbyter und den niedern Klerus, so bestätigt es die alte Rechtsgewohnheit des Abendlandes, wonach der Bischof ohne Zuziehung anderer Bischöfe strafrechtlich gegen Presbyter und Diakone schon seit den Zeiten Hinkmar's von Rheims, wie wir gesehen, verfuhr, wiewohl Gratian noch die alten afrikanischen Bestimmungen hierüber festhält, und selbst Durandus noch darauf zurückkömmt. Das Concil bestimmt aber hierüber [2]), unter Anführung der Gründe, des

---

Personen, die als tauglich bezeichnet sind, Delegirte des römischen Stuhles zu werden. Bevor sie zu einer Sache delegirt werden, haben sie keineswegs Jurisdiction, wie die Congregatio C. Trid. Int. auch erklärt hat. (Januen. 15. Mart. 1601.)

1) c. 2. Sess. XIII. de Refor. A sententia episcopi, vel ipsius in spiritualibus vicarii generalis, in criminalibus appellationis causa, ubi appellationi locus fuerit, si apostolica auctoritate in partibus eam committi contigerit, metropolitano, seu illius etiam vicario in spiritualibus generali; aut, si ille aliqua de causa suspectus foret, vel ultra duas legales diaetas distet, seu ab ipso appellatum fuerit, uni ex vicinioribus episcopis seu illorum vicariis, non autem inferioribus judicibus, committatur. Das oben angeführte cap. 10. Sess. XXV. handelt demnach von der Art und Weise, wie für die übrigen Rechtssachen die päpstliche Delegation zur Ausführung kommen soll, während das cap. 2. cit. im Besondern von der päpstlichen Delegation für den Fall einer Berufung von einer bischöflichen Straffentenz spricht. Nur so scheinen sich diese beiden Capitel vereinigen zu lassen. Dabei ist festzuhalten, daß auch jetzt noch eine Appellation unmittelbar nach Rom gehen kann (S. oben S. 198.), da das Tridentinum hierin nicht derogirt hat. (*Leurenius*, Forum eccles. in tit. 28. lib. II. Decr. qu. 1063). Für die beiden Erzbisthümer Bayerns hat der römische Stuhl unterm 15. Sept. 1851 dem apostolischen Nuncius zu München (zunächst nur für drei Jahre) die Vollmacht ertheilt, in Strafsachen gegen Kleriker den einen der beiden Erzbischöfe zum Richter der dritten Instanz zu delegiren, soferne es der Appellant nicht vorzieht, in Rom selbst die Berufung anzubringen.

2) c. 4. Sess. XIII. de Reform. Quum vero tam gravia nonnunquam sint delicta ab ecclesiasticis commissa personis, ut ob eorum atrocitatem a sacris ordinibus deponendae, et curiae sint tradendae saeculari, in quo secundum sacros canones certus episcoporum numerus requiritur, quos si omnes adhibere difficile esset, debita juris executio differretur, si quando autem intervenire possent, eorum residentia intermitteretur: propterea statuit et decrevit:

Näheren also: Der Bischof oder an seiner Statt sein Generalvicar kann gegen jeden der ihm untergebenen Kleriker, auch gegen die Presbyter, strafgerichtlich verfahren und ein Strafurtheil, selbst wenn es auf depositio verbalis [1]) lautet, sprechen, ohne daß die von den afrikanischen Concilien bestimmte Anzahl von Bischöfen beizuziehen wäre. Die degradatio actualis dagegen muß der Bischof selber vornehmen und kann sich hierin nicht durch den Generalvicar vertreten lassen. Dabei haben ihm infulirte Aebte in der kanonischen Anzahl oder andere kirchlichen Würdenträger, welche durch Alter und Wissenschaft dazu geeignet erscheinen, zu assistiren [2]).

Wird hierdurch die Gewalt des Bischofs als judex ordinarius in Strafsachen gegenüber den Bestimmungen älterer Kanones fast als eine unbeschränkte hergestellt und bestätigt, so ist die weitere gesetzliche Verfügung des Concils von Trient bezüglich des Strafgerichtes gegen Bischöfe nicht minder geeignet, die bischöfliche Würde zu befestigen. Das Concilium setzt nämlich [3]), indem es dadurch die alte Streitfrage voll-

---

Episcopo per se seu illius vicario in spiritualibus generali contra clericum, in sacris etiam presbyteratus ordinibus constitutum, etiam ad illius *condemnationem*, nec non *verbalem depositionem*, et *per se ipsum* etiam ad actualem atque solemnem degradationem ab ipsis ordinibus et gradibus ecclesiasticis, in casibus, in quibus aliorum episcoporum praesentia in numero a canonibus definito requiritur, etiam absque illis procedere liceat, adhibitis tamen et in hoc sibi adsistentibus totidem abbatibus usum mitrae et baculi ex privilegio apostolico habentibus, si in civitate aut dioecesi reperiri et commode interesse possint; alioquin aliis personis in ecclesiastica dignitate constitutis, quae aetate graves ac juris scientia commendabiles exsistant.

1) Depositio verbalis ist an dieser Stelle der degradatio actualis et solennis entgegengesetzt und bezeichnet offenbar die perpetua privatio officii, beneficii et exercitii ordinis, welche durch den Richter lediglich mittels der Sentenz ausgesprochen wird, während bei der degradatio actualis et solennis noch die solenne Cäremonie der Degradation beigefügt ist. In beiden Fällen geht zudem dem Verurtheilten das Privilegium des geistlichen Standes verloren. Zum Unterschiede von der depositio verbalis (die auch sonst degradatio verbalis heißt) nennt man dann die lebenslängliche Entziehung der Ausübung des ordo, des Officiums und Beneficiums, ohne daß das privilegium fori et canonis verloren geht, die depositio simplex. c. 2. in VI. de poenis (V. 9.) *Devoti*, Inst. canon. Lib. I. Titul. VIII. Sect. IV. §§. 20. 21.

2) Controvers ist, ob diese Assistenten zugleich Richter seien oder nicht. Siehe Inst. Jur. Can. aut. R. de M. Paris 1853. P. II. p. 585. Der letzteren Meinung ist Fagnani, der erstern Benedict XIV., Suarez, Barbosa, Reiffenstuhl, Schmalzgruber.

3) c. 8. Sess. XIII. de Ref. Causae episcoporum, quum pro criminis objecti qualitate comparere debeant, coram Pontifice Max. referantur, ac per ipsum terminentur. — c. 5. Sess. XXIV. de Ref. Causae criminales graviores contra episcopos, etiam haeresis, quod absit, quae depositione aut privatione dignae sunt, ab ipso tantum Summo Romano Pontifice cognoscantur et terminentur. Quod si

ständig löst, fest, daß alle Strafsachen gegen Bischöfe, bei welchen es sich um Deposition oder Privation der Pfründe handelt, von dem Papste selbst entschieden werden sollen. Ist für die Instruction ein Commissorium von Nöthen, so soll dieß nur an Erzbischöfe oder Bischöfe gegeben werden. Die Urkunde dieser Delegation muß vom Papste für jeden einzelnen Fall eigenhändig unterfertigt sein, und soll sich auf nichts Anderes als die Instruction der Sache beziehen, während das Endurtheil vom Papste zu fällen ist. Strafsachen gegen Bischöfe von geringerer Bedeutung, als die genannten, sind der Cognition der Provincialconcilien unterstellt, wobei wiederum eine Delegation Statt finden kann.

Endlich verfügt noch das Concil[1]), daß ein Bischof in keinem gegen ihn anhängigen Strafverfahren, es sei denn, es beträfe ein Vergehen, worauf die Deposition oder die Privation steht, zum persönlichen Erscheinen vor dem Richter kann angehalten werden, und schärft die alte [2]) Vorschrift ein, daß bei Anklagen gegen Bischöfe nur ganz glaubwürdige und tadellose Zeugen zu hören, falsche Zeugen aber mit aller Strenge zu strafen sind [3]).

---

hujusmodi sit causa, quae necessario extra Romanam curiam sit committenda, nemini prorsus ea committatur, nisi metropolitanis aut episcopis a beatissimo Papa eligendis. Haec vero commissio et specialis sit, et manu ipsius sanctissimi Pontificis signata, nec unquam plus his tribuat, quam ut solam facti instructionem sumant, processumque conficiant, quem statim ad Romanum Pontificem transmittant, reservata eidem sanctissimo sententia definitiva. Caetera alias sub fel. rec. Julio III. super his decreta, nec non et constitutio sub Innocentio III. in concilio generali quae incipit: *Qualiter et quando*. quam sancta synodus in praesenti innovat, ab omnibus conserventur. Minores vero criminales causae episcoporum in concilio tantum provinciali cognoscantur et terminentur, vel a deputandis per concilium provinciale. Die hier angeführte Constitution von Innocenz III. ist das uns bekannte c. 24. X. de accus. (V. 1.), wodurch das Inquisitionsverfahren auf's Neue sanctionirt wird. Die unter Julius III. von dem Concil gegebenen Bestimmungen sind das oben angeführte und die unten folgenden Capitel der dreizehnten Session.

1) c. 6. Sess. XIII. de Ref. Quoniam vero subditi episcopo, tametsi jure correpti fuerint, magnopere tamen eum odisse et, tanquam injuria affecti sint, falsa illi crimina objicere solent, ut quoquo pacto possint ei molestiam exhibeant, cujus vexationis timor plerumque illum ad inquirenda et punienda eorum delicta segniorem reddit: idcirco, ne is magno suo et ecclesiae incommodo gregem sibi creditum relinquere, ac non sine episcopalis dignitatis diminutione vagari cogatur, ita statuit et decrevit: Episcopus, nisi ob causam, ex qua deponendus sive privandus veniret, etiam si ex officio, aut per inquisitionem, seu denunciationem vel accusationem, sive alio quovis modo procedatur, ut personaliter compareat, nequaquam citetur vel moneatur.

2) Causa II. Quaest. VII.

3) c. 7. Sess. XIII. de Ref. Testes in causa criminali ad informationem

Anlangend das Verfahren selbst, worauf sich das zweite Augenmerk des Tridentiner Concils in unserer Materie erstreckt, so war allmälig die unbeschränkte Befugniß der Appellation die Ursache geworden, daß jedes gerichtliches Verfahren vereitelt werden konnte [1]. Solchem Mißbrauche abzuhelfen, war dringendes Bedürfniß, und die Väter des Conciliums von Trient entsprachen dem dadurch, daß sie zu der Regel des Römischen Rechtes zurückkehrten und die Appellation von dem Interlocute nur mehr dann gestatteten, wenn demselben die Kraft eines Endurtheils zukömmt, oder es eine solche Beschwerde enthält, welcher durch das Endurtheil nicht mehr abgeholfen werden kann. Dieß ward in der dreizehnten Session [2] zuerst in beschränkter Weise für gewisse Sachen, ganz allgemein aber dann in der vierundzwanzigsten Session bestimmt [3]. Dabei setzt das Concil noch ausdrücklich fest, daß stets sämmtliche Acten der ersten Instanz dem Richter der zweiten und zwar in Abschrift, die innerhalb eines Monats zu fertigen, vorgelegt werden müssen. Zugleich ist der erste Richter daran zu erinnern, daß er dem Appellationsrichter außerdem in geeigneter Weise mittheilen möge, was er für die Instruction der Sache nöthig erachtet [4]. In

---

vel indicia seu alias in causa principali contra episcopum, nisi contestes et bonae conversationis, existimationis et famae fuerint, non recipiantur; et si odio, temeritate aut cupiditate aliquid deposuerint, gravibus poenis mulctentur.

1) c. 1. Sess. XIII. de Ref. Quum igitur rei criminum plerumque ad evitandas poenas et episcoporum subterfugienda judicia querelas et gravamina simulent, et appellationis diffugio judicis processum impediant, ne remedio ad innocentiae praesidium instituto ad iniquitatis defensionem abutantur, atque ut hujusmodi eorum calliditati et tergiversationi occurratur, ita statuit et decrevit: In causis visitationis et correctionis sive habilitatis et inhabilitatis, nec non criminalibus ab episcopo seu illius in spiritualibus vicario generali ante definitivam sententiam ab interlocutoria vel alio quocunque gravamine non appelletur, neque episcopus seu vicarius appellationi hujusmodi tamquam frivolae deferre teneatur, sed ea, ac quacunque inhibitione ab appellationis judice emanata, nec non omni stylo et consuetudine etiam immemorabili contraria non obstante, ad ulteriora valeat procedere, nisi gravamen hujusmodi per definitivam sententiam reparari vel ab ipsa definitiva appellari non possit, quibus casibus sacrorum et antiquorum canonum statuta illibata persistant.

2) c. 1. cit. de Ref.

3) c. 20. Sess. XXIV. de Ref. Causae omnes, ad forum ecclesiasticum quomodolibet pertinentes, etiamsi beneficiales sint, in prima instantia coram ordinariis locorum dumtaxat cognoscantur; — — nec antea aliis committantur, nec avocentur, neque appellationes ab eisdem interpositae per superiores quoscunque recipiantur, eorumve commissio aut inhibitio fiat, nisi a definitiva vel a definitivae vim habente, et cujus gravamen per appellationem a definitiva reparari nequeat.

4) Ibid. Praeterea, si quis in casibus a jure permissis appellaverit, aut

Straffachen sind diese Acten dem Appellanten unentgeltlich in der genannten Frist auszuhändigen [1]. Im Uebrigen verordnet das Concil, daß bezüglich des Appellationsverfahrens die älteren kanonischen Regeln fortwährend, und zwar bei Strafe der Nichtigkeit, festgehalten werden sollen, namentlich die Decretale Innocenz IV. [2]), welche wir kennen gelernt haben [3]).

---

de aliquo gravamine conquestus fuerit, seu alias ob lapsum biennii, de quo supra, ad alium judicem recurrerit, teneatur acta omnia coram episcopo gesta ad judicem appellationis expensis suis transferre, eodem tamen episcopo prius admonito, ut, si quid ei pro causae instructione videbitur, possit judici appellationis significare. Quod si appellatus compareat, cogatur tunc is quoque actorum, quae translata sunt, expensas pro portione sua, si illis uti voluerit, subire; nisi aliter ex loci consuetudine servetur, ut scilicet ad appellantem integrum hoc onus pertineat. Porro ipsam actorum copiam teneatur notarius congrua mercede accepta appellanti quando citius et ad minus intra mensem exhibere. Qui notarius si in differenda exhibitione fraudem fecerit, ab officii administratione arbitrio ordinarii suspendatur, et ad dupli poenam, quanti ea lis fuerit, inter appellantem et pauperes loci distribuendam compellatur. Judex vero, si et ipse impedimenti hujus conscius particepsve fuerit, aliterve obstiterit, ne appellanti integre acta intra tempus traderentur, ad eandem dupli poenam, prout supra, teneatur; non obstantibus, quoad omnia suprascripta, privilegiis, indultis, concordiis; quae suos tantum teneant auctores, et aliis quibuscunque consuetudinibus.

1) c. 3. Sess. XIII. de Reform. Reus, ab episcopo aut ejus vicario in spiritualibus generali in criminali causa appellans, coram judice, ad quem appellavit, acta primae instantiae omnino producat, et judex, nisi illis visis, ad ejus absolutionem minime procedat. Is autem, a quo appellatum fuerit, intra triginta dies acta ipsa postulanti gratis exhibeat, alioqui absque illis causa appellationis hujusmodi, prout justitia suaserit, terminetur. Es scheint, daß hier eine Mittheilung der Originalacten gemeint ist, obgleich die Congregation späterhin (16. Oct. 1600. Siehe den Anhang des röm. Provincialconcils von 1725.) allgemein entschieden hat, daß nur bei der Incidenzfrage eines Falsums diese Acten in originali dem zweiten Richter vorzulegen seien.

2) c. 3. in VI. de app. (II. 15.)

3) c. 7. Sess. XXII. de Ref. Legati et nuncii apostolici, patriarchae ac primates et metropolitani, in appellationibus ad eos interpositis in quibusvis causis, tam in admittendis appellationibus, quam in concedendis inhibitionibus post appellationem servare teneantur formam et tenorem sacrarum constitutionum et praesertim Innocentii IV., quae incipit: Romana; quacunque consuetudine, etiam immemorabili, aut stylo, vel privilegio in contrarium non obstantibus. Aliter inhibitiones et processus et inde secuta quaecunque sint ipso jure nulla. Neuere Bestimmungen über die Appellation finden wir noch in den schon angeführten Decisionen der Congregation für die Sachen der Bischöfe vom 16. Oct. 1600, welche auch dem unter Benedict XIV. im Jahre 1725 gehaltenen römischen Provincialconcil beigegeben sind; sowie in der Constitution: Ad militantis dieses Papstes. Neuerdings hat die Frage der Appellation ausführlicher

Außerdem ermahnt das Concil im Allgemeinen die kanonischen Richter, der Langwierigkeit der Processe ein Ziel zu setzen und mit allen zu Gebote stehenden Mitteln dahin zu wirken, daß jeder Mißbrauch in dieser Beziehung abgeschnitten werde [1]. Es begnügt sich aber nicht damit, sondern verordnet überdieß förmlich, daß jeder Proceß vor dem geistlichen Gerichte binnen zwei Jahren ausgetragen sein müsse; wo nicht, so hat die beschwerte Partei die Befugniß, den competenten höhern Richter anzugehen, welcher dann die verzögerte Sache im Stadium, wo sie sich dermalen befindet, aufnehmen und zu Ende führen soll [2].

Trotz aller dieser Reformationen im gerichtlichen Verfahren schien übrigens den Vätern des Concils das gewöhnliche Verfahren zum Einschreiten gegen die clerici concubinarii nicht ausreichend und sie ordneten deßwegen für diesen Fall ein singuläres Procedere an [3], welches theilweise ein summarisches genannt werden kann [4]. Bei aller Strenge und Entschiedenheit aber, womit die ökumenische Synode gegen die Gebrechen und Schäden des kirchlichen Lebens auftritt, warnt sie eben so weise als dringend den geistlichen Richter vor dem Mißbrauche der Censuren, welcher, wie die Erfahrung gelehrt hatte, nur Unheil erzeugen kann [5].

---

behandelt das Provincialconcil von Rheims vom Jahre 1849. Inst. Jur. Can. aut. R. de M. Tom II. pag. 519.

1) c. 10. Sess. XXV. de Ref. Admonet dehinc sancta synodus tam ordinarios, quam alios quoscunque judices, ut terminandis causis quanta fieri poterit brevitate studeant, ac litigatorum artibus seu in litis contestatione seu alia parte judicii differenda modis omnibus aut termini praefixione, aut competenti alia ratione occurrant.

2) c. 20. Sess. XXIV. de Ref. Causae omnes ad forum ecclesiasticum quomodolibet pertinentes, etiam si beneficiales sint, in prima instantia coram ordinariis locorum dumtaxat cognoscantur, atque omnino saltem infra biennium a die motae litis terminentur; alioquin post id spatium liberum sit partibus vel alteri illarum, judices superiores, alias tamen competentes, adire, qui causam in eo statu, quo fuerit, assumant et quam primum terminari curent.

3) c. 14. Sess. XXV. de Reform. Praescribitur ratio procedendi in causis clericorum concubinariorum.

4) Ibid. Nec quaevis appellatio aut exemptio praedictam executionem impediat aut suspendat, supradictorumque omnium cognitio non ad archidiaconos, nec decanos, aut alios inferiores, sed ad episcopos ipsos pertineat, qui sine strepitu et figura judicii, et sola facti veritate inspecta procedere possint.

5) c. 3. Sess. XXV. de Reform. Quamvis excommunicationis gladius nervus sit ecclesiasticae disciplinae, et ad continendos in officio populos valde salutaris, sobrie tamen magnaque circumspectione exercendus est, quum experientia doceat, si temere aut levibus ex rebus incutiatur, magis contemni

Das Concilium von Trient geht aber in seinen reformatorischen Bestimmungen noch weiter, indem es durch die Anordnungen, welche wir bisher zusammengestellt haben, die Ausübung der bischöflichen Gewalt auf dem Gebiete der Jurisdiction noch nicht so kräftig und durchgreifend gefestigt erachtet, wie es die Disciplin und die Verhältnisse der hereinbrechenden neuen Zeiten dringend erheischen. Um ihren Zweck sicher und vollkommen zu erreichen, griffen die Väter der ökumenischen Synode zu einem Mittel, welches dem ersten Anblicke nach außerordentlich erscheint, während es in der That nur ein Zurückgehen auf die Principien des kanonischen Rechtes und auf die apostolische Würde der unter dem Papste in der Kirche geeinigten Bischöfe in sich befaßt. Sie räumten nämlich den Bischöfen die Befugniß der sogenannten sententia ex informata conscientia [1]) ein, welche wir nunmehr zu betrachten haben [2]).

Die einzige Rechtsquelle, welche über diese sogenannte sententia ex informata conscientia bestimmt, ist das Concilium von Trient in seiner vierzehnten Session [3]). Das Prooemium des fraglichen Decretes

---

quam formidari, et perniciem potius parere quam salutem . . . . . In causis vero judicialibus mandatur omnibus judicibus ecclesiasticis, cujuscunque dignitatis exsistant, ut quandocunque executio realis vel personalis in qualibet parte judicii propria auctoritate ab ipsis fieri poterit, abstineant se tam in procedendo, quam definiendo a censuris ecclesiasticis seu interdicto . . . . In causis quoque criminalibus, ubi executio realis, vel personalis, ut supra, fieri poterit, erit a censuris abstinendum. Sed si dictae executioni facile locus esse non possit, licebit judici hoc spirituali gladio in delinquentes uti, si tamen delicti qualitas, praecedente bina saltem monitione, etiam per edictum, id postulet.

1) Die Bezeichnung: sententia ex informata conscientia, findet sich nicht in der authentischen Quelle dieses Institutes, dem Tridentiner Concil selbst, sondern ist von der Schule ausgegangen, und hat dann durch die Congregatio S. C. Tr. Interpr., durch Benedict XIV. und die Bulle: Auctorem fidei von Pius VI. officielle Autorisation erhalten.

2) In neuester Zeit ward dieser Gegenstand aus dem kanonischen Processe vor Allen in Frankreich lebhaft untersucht. An der Spitze dieser Untersuchungen steht die gründliche und erschöpfende Schrift: Des sentences épiscopales, dites de conscience informée, par Monseigneur l'évêque de Luçon. Paris 1852. Umfassend handelt ebenfalls davon *Bouix*, Tractatus de judiciis ecclesiasticis Tom. II. Siehe auch: Institutiones juris canonici publici et privati auctore R. de M. Tom. II. pag. 502. De judiciis ex informata conscientia.

3) c. 1. Sess. XIV. de Reform. Cum honestius ac tutius sit subjecto, debitam praepositis obedientiam impendendo, in inferiori ministerio deservire, quam cum praepositorum scandalo graduum altiorum appetere dignitatem; ei, cui ascensus ad sacros ordines a suo praelato, ex quacunque causa, etiam ob occultum crimen, quomodolibet, etiam extrajudicialiter fuerit interdictus;

de reformatione gibt die uns schon bekannten Gründe an, warum dem Bischof eine solche Gewalt eingeräumt wird [1]. Um aber den ganzen Umfang dieser Gewalt und ihre Bedeutung zu erkennen, ist es nothwendig, sich in's Gedächtniß zurückzurufen, welche Befugniß den Bischöfen in diesem Bereiche ihrer Jurisdiction nach den früheren vortridentinischen kanonischen Bestimmungen zugestanden war.

Nach dem Decrete [2] und den Decretalen [3] stand, wie wir gesehen, die Regel fest, daß gegen Niemanden ein kanonisches Strafurtheil gefällt werden könne, wenn nicht das kanonische Verfahren vorhergegangen sei. So konnte auch der Ordinarius, so lange der Schuldige seines Vergehens nicht gerichtlich überwiesen war, diesem weder den Eintritt in den geistlichen Stand, noch die Ausübung seines ordo, noch die Erlangung eines höhern wehren, es sei denn, daß das Strafverfahren schon eingeleitet war [4]. Dieß bestätigt das Decretalenrecht

---

aut qui a suis ordinibus seu gradibus, vel dignitatibus ecclesiasticis fuerit suspensus; nulla contra ipsius Praelati voluntatem concessa licentia de se promoveri faciendo, aut ad priores ordines, gradus, et dignitates sive honores, restitutio suffragetur.

1) Sess. XIV. Decr. de Reform. Prooemium. Quum proprie episcoporum munus sit, subditorum omnium vitia redarguere, hoc illis praecipue cavendum erit, ne clerici, praesertim ad animarum curam constituti, criminosi sint, neve inhonestam vitam ipsis conniventibus ducant. Nam si eos pravis et corruptis moribus esse permittant, quo pacto laicos de ipsorum vitiis redarguent, qui uno ab eis sermone convinci possent, quod clericos ipsis patiantur esse deteriores? Qua etiam libertate laicos corripere poterunt sacerdotes, quum tacite sibi ipsi respondeant, eadem se admisisse, quae corripiunt? Monebunt propterea episcopi suos clericos, in quocumque ordine fuerint, ut conversatione, sermone, et scientia commisso sibi Dei populo praeeant, memores ejus, quod scriptum est: Sancti estote, quia et ego sanctus sum. Et juxta Apostoli vocem nemini dent ullam offensionem, ut non vituperetur ministerium eorum; sed in omnibus exhibeant se sicut ministros Dei, ne illud Prophetae dictum impleatur in eis: Sacerdotes Dei contaminant sancta, et reprobant legem. Ut autem ipsi episcopi id liberius exsequi, ac quoquam praetextu desuper impediri nequeant, eadem sacrosancta oecumenica et generalis Tridentina synodus, praesidentibus in ea eisdem apostolicae sedis legato et nunciis, hos, qui sequuntur, canones statuendos et decernendos duxit. Sequ. Caput I. cit. Quum honestius.

2) Causa II. qu. I. Pars I. Dict. *Grat.* Quod autem nullus sine judiciario ordine damnari valeat, auctoritatibus multis probatur. De eo namque ait Augustinus .... c. 1. Nos in quenquam sententiam ferre non possumus, nisi aut convictum, aut sponte confessum etc. etc.

3) c. 1. X. de acc. (V. 1.) Si legitimus non fuerit accusator, non fatigetur accusatus.

4) c. 4. X. de acc. (V. 1.) (Rubr. Qui de aliquo crimine accusatur vel denunciatur, interim promoveri non potest) Valde grave est, ut vir, de

bezüglich des Säcularklerus ausdrücklich [1]) und macht nur bei dem Verbrechen des Mordes eine Ausnahme. Bezüglich der Ordensleute verfügte dagegen Lucius III., daß, wenn auch die Vergehen des Mönches nicht gerichtlich constatirt und erwiesen sind, dennoch derselbe von seinem Obern von dem Empfange höherer Weihen zurückgewiesen werden könne [2]). Hienach sind die Kanonisten darüber einig, daß der Bischof nach dem älteren Rechte nicht befugt war, den Schuldigen von dem Eintritt in den Klerus, oder der Ausübung des ordo oder von dem Aufsteigen in einen höheren Grad der Weihe auszuschließen, auch wenn der Bischof selbst von dem Verbrechen überzeugt ist, wenn es anders nur ein geheimes geblieben ist [3]).

---

quo tanta et talia nunciantur, quum ante requiri et discuti debeant, honoretur.

1) c. 4. X. de temp. ord. (I. 11.) Ex tenore tuarum litterarum accepimus, quod N. clericus adeo deliquit, quod si peccatum ejus esset publicum, degradaretur ab ordine quem suscepit, et amplius non posset ad superiores ordines promoveri. Verum quoniam peccatum ipsius fore occultum dixisti, mandamus quatenus poenitentiam ei condignam imponas, et suadeas ut parte poenitentiae peracta, ordine suscepto utatur: quo contentus existens, ad superiores amplius non ascendat. Verumtamen quia peccatum occultum est, si promoveri voluerit, eum non debes aliqua ratione prohibere. (Alex. III.) c. 17. ibid. Quaesitum est de sacerdotibus vel aliis clericis, qui per reatum adulterii, perjurii, homicidii, vel falsi testimonii, bonum conscientiae rectae perdiderunt. Respondemus, quod si proposita crimina ordine judiciario comprobata, vel alias notoria non fuerint, non debent hi (praeter reos homicidii) post poenitentiam, in jam susceptis vel suscipiendis ordinibus impediri: qui, si non poenituerint, monendi sunt, et sub interminatione divini judicii obtestandi, ut in testimonium suae damnationis in susceptis etiam ordinibus non ministrent. (Greg. IX.)

2) c. 5. X. ibid. Ad aures nostras pervenit, quod religiosi quidam ad superiores desiderant ordines promoveri; sed praelati eorum desideriis contradicunt. Tuae igitur quaestioni taliter respondemus: quod honestius et tutius est subjectis debitam praepositis obedientiam impendendo in inferiori ministerio deservire, quam cum praepositorum scandalo, graduum appetere dignitatem: nec est in hac parte subjectorum desiderium confovendum: quoniam esse potest, quod praelati eorum commissa secreta noverint, ex quibus constat eis, quod salva conscientia nequeant sublimari: quia non in sublimitate graduum, sed in amplitudine charitatis acquiritur regnum Dei.

3) *Fagnani,* Jus canonicum sive commentaria absolutissima in V. libros Decretalium, in c. cit. 4. X. (I. 11.) Nota, Episcopum, qui per confessionem, vel alias extrajudicialiter, novit crimen quantumcumque enorme, non illi absolute interdicere posse ne promoveatur ad ordines, si crimen sit occultum. *Gonzalez,* Comment. perp. in Decret. ibid. Ideo occultus peccator moneri debet, ne promoveatur, sed si velit promoveri, peracta poenitentia arceri non debet. Siehe auch die Glosse zu c. 4. cit. Si vero (scil. crimen) enorme et

Bei diesem Stande der früheren kanonischen Gesetzgebung hat nun das Concilium von Trient zunächst die Vorschrift, welche Lucius III. bezüglich des Regularklerus gab[1]), auch auf den Säcularklerus ausgedehnt, wie schon ein Theil der Fassung des angeführten Capitels[2]) des Tridentinums beweist, welcher der Decretale des genannten Papstes entlehnt ist. Dabei haben es die Väter der ökumenischen Synode aber für nothwendig erachtet, die den Bischöfen zugedachte Befugniß ausdrücklich nicht nur auf die Ertheilung der Weihen, sondern auch auf die Ausübung der Weihen und der damit verbundenen Würden zu erstrecken, und förmlich auszusprechen, daß dabei von allem und jedem gerichtlichen Verfahren Umgang genommen werde.

Die Lehre von der sententia ex informata conscientia, wie sie sich, ungeachtet des Widerspruches der Jansenisten und Gallicaner[3]), durch die authentischen Interpretationen und Decisionen der Congregation des Concils ausgebildet hat, stellt sich demnach folgender Maßen dar.

Vor Allem steht fest, daß die Befugniß der Bischöfe ex informata conscientia nach der Vorschrift des Concils von Trient zu verfahren, zweierlei zum Gegenstande haben kann, sowohl die Zurückweisung von den zu ertheilenden Weihen, als auch die Suspension von den ertheilten Weihen und den bisher besessenen kirchlichen Aemtern und Würden, daß in beiden Fällen der Bischof ex quacunque causa, etiam ob occultum crimen, quomodolibet, etiam extrajudicialiter vorangehen kann. Dieß müßte sich schon durch die regelrechte Interpretation des Capitels Quum honestius ergeben, wie bereits Fagnani[4]) und Andere dargethan haben, indem sie ihr Argument durch die ratio legis unterstützen, welche in dem Prooemium dieses Kapitels enthalten ist[5]). Zweifellos

occultum est, in eo casu monendus est, ut abstineat, et non cogendus: quia solum Deum habet ultorem, quia latentia peccata vindictam non habent. Vergleiche die angeführte Schrift: Des sentences épiscopales dites de conscience informée. 2. Partie. §. XIII.

1) c. 5. cit. X. (I. 11.)

2) c. 1. cit. Sess. XIV. de Ref.

3) Des sent. episc. 2. Partie §§. XVIII seqq. XLVIII seqq. *Bouix* l. c. cap. I.

4) *Fagnani,* in caput 5. X. de temp. ord. (I. 11.) n. 7. Etsi verba illa ex quacunque causa, etiam ob occultum crimen etc. non sint apposita nisi in priori parte dicti capitis primi (Quum honestius), ubi agitur de interdictione; tamen censeri debent repetita etiam in sequenti, ubi agitur de suspensione: tum quia concilium sub unica oratione ac verborum structura complectitur interdictionem a suscipiendis et dejectionem a susceptis, ideoque censeri debet utrumque casum aequaliter determinare: tum quia alioquin concilium in secunda parte nullam potestatem Episcopis attribuisset; nemini enim dubium esse poterat, quin ob crimen manifestum et judicialiter liceret episcopis sacerdotes suspendere.

5) cap. 1. cit. Ut autem ipsi episcopi id *liberius* exequi valeant....

fest steht aber der aufgestellte Satz durch die Entscheidungen des Römischen Stuhles, indem die Congregation des Concils nach demselben seit Jahrhunderten entschieden [1], so daß von einer entgegengesetzten Schulmeinung gar nicht mehr die Rede sein kann. In gleicher Weise entscheidet Papst Pius VI. in der Bulle Auctorem fidei vom Jahre 1794 zwar nicht mit ausdrücklichen Worten, aber doch so, daß die gegentheilige Meinung unhaltbar erscheint [2].

Wenn es übrigens zweifelhaft ist [3], ob der Bischof ex informata conscientia verfahren könne, wenn das Vergehen ein öffentlich bekanntes ist, was jedenfalls nur dann statthaft erschiene, wenn hinreichende Gründe vorhanden wären, den ordentlichen Rechtsgang zu vermeiden [4], so besteht doch darüber keine Streitfrage, daß der Bischof nur dann zu diesem außerordentlichen Verfahren berechtigt sei, wenn es sich um ein Vergehen handelt, nicht aber, wenn er zur Suspension eines

---

1) Bouix a. a. O. führt eine Reihe von Decisionen der Congregatio S. Trid. Conc. interpr. an, aus welchen wir nur eine hervorheben: An verba illa, ob occultum crimen, quomodolibet, etiam extrajudicialiter, expressa dumtaxat in prima parte periodi, censeantur repetita in secunda parte; adeo, ut inde colligi valeat, Praelatum nedum posse ob occultum crimen extrajudicialiter interdicere suo subdito ascensum ad ordines, sed itidem ob occultum crimen posse etiam extrajudicialiter illum suspendere ab ordinibus jam susceptis. Sacra Congregatio die 24. Novembris 1657, re sedulo examinata, censuit, *non recedendum ab antiquis declarationibus, super hoc eodem dubio pluries datis;* ac proinde affirmative respondit.

2) Bulla: Auctorem fidei. De censuris. XLIX. Item, quae damnat ut nullas et invalidas suspensiones ex informata conscientia, — falsa, perniciosa, in Tridentinum injuriosa. — L. Item in eo, quod insinuat soli episcopo fas non esse uti potestate, quam tamen ei defert Tridentinum (Sess. XIV. c. 1. de Ref.), suspensionis ex informata conscientia legitime infligendae — jurisdictionis praelatorum ecclesiae laesiva.

3) In der Schrift: Des sentences épiscopales 2. partie §. XXXII. ist der Satz aufgestellt, daß das Verfahren bei allen Vergehen Statt finden könne. Ce mot (etiam) implique donc dans le premier cas, «même pour un crime occulte,» toutes les espèces de crimes occultes, de quelque nature qu'ils soient; mais il implique à plus forte raison les crimes, qui sont notoires, de quelque notorieté, que se soit; les crimes publics: ceux qui sont de nature à devenir notoires, ou publics: même les crimes, qui ont diffamé celui qui les à commis, d'une diffamation de droit ou de fait: en un mot, toute espèce de crime imaginable etc. Diese Meinung vertheidigt Bouix a. a. O. Cap. III. prop. I. gründlich und ausführlich, wobei er (n. 4.) nicht versäumt, auf deren praktische Bedeutung für die Gegenwart hinzudeuten. Zugleich erklärt er jedoch, daß die römischen Kanonisten der gegentheiligen Ansicht sind, daß nämlich der Bischof bei einem offenkundigen Verbrechen nicht ex informata conscientia verfahren könne.

4) Bouix a. a. O. Cap. IV. Limitatio II.

Geistlichen aus einem andern Grunde zu schreiten sich veranlaßt sieht [1]:

Schreitet aber der Bischof befugter Maßen ex informata conscientia ein, so ist er durchaus an keine gerichtlichen Formen gebunden [2], und der Beschuldigte würde umsonst gegen die ergangene Sentenz mit der Einrede aufzukommen suchen, daß er nicht vorher eine Admonition erhalten, daß er nicht vernommen, oder ihm der geführte Beweis nicht eröffnet worden sei [3]. Will aber der Bischof einzelne Formen des ordentlichen oder summarischen Processes anwenden, so mag er es immerhin thun; nur muß er in der Sentenz, welche er ex informata conscientia fällt, ausdrücklich bemerken, daß er kraft des Kapitels Quum honestius der vierzehnten Session des Tridentiner Concils verfahre. Denn geschähe dies nicht, so streitet bei angewendeten processualischen Förmlichkeiten die Vermuthung für den ordentlichen Rechtsgang, was dann, falls man die essentiellen Proceßregeln nicht eingehalten hätte, Nichtigkeit nach sich ziehen würde.

Dabei ist aber wohl zu beachten, daß, wenn auch der Bischof bei der sententia ex informata conscientia nicht an einen gerichtlichen Beweis gebunden ist, er doch immer darauf Bedacht haben müsse, seine Sentenz, wenn etwa dagegen Recurs bei dem römischen Stuhle eingelegt werden würde, rechtfertigen zu können [4], sowie er namentlich auch

---

1) Bouix a. a. O. Cap. IV. Lim. II. Quia ita declaravit Sacra Congregatio Concilii, prout refert Giraldi (Summa Constitutionum apost. parte 2. sect. 43. in hunc modum: Nota, ex ejusdem Congregationis declaratione (in Talaguritana, 10. Maji 1625) quod, si episcopus in vim capitis 3. Sessionis XIV. ejusdem concilii, contra clericos processerit tanquam illiteratos, a decreto suspensionis hujusmodi dari appellationem ad effectum devolutivum tantum, non autem suspensivum. Caeterum si processerit contra eos tanquam delinquentes, facultate sibi tributa a capite 1. ejusdem sessionis, a suspensione lata ab eo dari nullam appellationem.

2) c. 4. cit. quomodolibet, etiam extrajudicialiter.

3) Bouix a. a. O. C. IV. prop. 7. — Neque clamitet exorbitare a jure naturali tantam praelatorum in subditos potestatem, eamque utpote tyrannicam, pro noxia et mala esse habendam; quia tunc damnatione in bulla „Auctorem fidei" contra Pistojense conciliabulum lata certo involvetur.

4) Attamen reprehensibilis foret Episcopus, si in sua synodo declararet, se deinceps ex privata tantum scientia poena suspensionis a divinis animadversurum in clericos, quos graviter deliquisse compererit, *quamvis eorum delictum non possit in foro externo concludenter probari*, aut illud non expediat in aliorum notitiam deducere: ejusmodi siquidem constitutio quamdam redoleret ambitionem. Benedictus XIV. de Syn. dioec. lib. XII. c. 8. n. 6. Hieraus geht jedenfalls hervor, daß nach der Ansicht Benedicts XIV. ein förmlicher Beweis, der auch vor Gericht Geltung haben würde, nicht vorzuliegen braucht.

nicht, wenigstens nach der allgemeineren Ansicht, die Ordination kraft des Kapitels Quum honestius ohne gerechten Grund verweigern kann[1]).

Dagegen ist der Bischof, welcher eine Sentenz ex informata conscientia fällt, nicht gehalten, dem Schuldigen die Gründe seines Spruches zu eröffnen. Denn es ist eben das die dem Bischofe von dem Concil von Trient übertragene Gewalt, daß er „quomodolibet, etiam extrajudicialiter“ vorangehe; und so hat auch die Congregation des Concils entschieden[2]).

Die dem Bischof durch das Capitel Quum honestius übertragene außerordentliche Gewalt bleibt unbedingt auf die Zurückweisung von der Ordination, und auf die Suspension des Ordo und des Officiums beschränkt, weil Ausnahmegesetze der strictesten Auslegung unterliegen. Es kann daher der Bischof ex informata conscientia keine Sentenz auf Excommunication oder Interdict, auf Verweisung in ein Kloster zu geistlichen Uebungen fällen[3]). Was die Abweisung von der Ordination angeht, so ist in der dem Bischofe übertragenen Gewalt auch die Befugniß eingeschlossen, Geistliche der niederen Weihen von den höheren ausgeschlossen zu halten[4]).

Dagegen steht bezüglich der Suspension nur soviel unbestritten fest, daß der Bischof dieselbe ex informata conscientia temporär verhängen könne. Für die Befugniß, auch die perpetuelle Suspension auszusprechen, streiten ältere Decisionen der Congregation des Concils[5]).

---

1) Bouix a. a. O. Cap. IV. Limitatio V. Nach seiner Darstellung kann wohl die Unhaltbarkeit der entgegengesetzten Meinung, welche die Ordination lediglich in das Belieben des Bischofs setzt, nicht geläugnet werden.

2) Bouix a. a. O. cap. III. Prop. 2. In causa Vercellensi (21. Martii 1643) ita fuit decisum: Sacra Congregatio respondit . . . . ordinarium, si suspendat aliquem vigore capitis primi sessionis XIV. de Ref. non teneri exprimere delictum seu causam suspensionis ipsi reo, sed tantum Sedi Apostolicae, ad quam reus recursum habuerit (in libro 17. decretorum fol. 169.). Et ita constanter respondit praefata congregatio. — Des sentences épisc. 2. partie §. XXXIV.

3) Bouix a. a. O. cap. IV. Limitatio I.

4) Denn das cap. quum honestius sagt nicht nur ganz allgemein: Ei, cui ascensus ad sacros ordines a suo praelato...... etiam extrajudicialiter fuerit interdictus, — sondern es muß das argumentum a majori ad minus Geltung haben, da der Bischof hier sogar die Befugniß erhält, von dem schon erhaltenen ordo zu suspendiren. Fagnani l. c. in cap. 4. X. de temp. ord. (I. 11.)

5) Des sentences épisc. 2. partie §. XL. *Bouix* l. c. cap. III. prop. IV. In libro 7. decretorum folio 99. a tergo, sic meis ipse oculis legi. Congregatio concilii censuit, caput primum sessionis XIV. de Ref. habere locum in suspensionibus et prohibitionibus tam temporariis, quam perpetuis; et temporalem prohibitionem et suspensionem dici eam, ubi ex delicto occulto extrajudicialiter procedit episcopus, ad suum

Aber es hat allen Anschein, als ob die römische Curie in neuerer Zeit von dieser Meinung abgegangen sei[1]. Ganz unentschieden ist noch die Frage, ob der Bischof ex informata conscientia nicht blos ab ordine et officio, sondern auch a beneficio suspendiren könne[2]. Dabei unterliegt es keinem Zweifel, daß, wenn die suspensio ab officio ausgesprochen wird, dem Suspendirten auch der Theil der Früchte des Beneficiums entzogen werde, welche erforderlich sind, um das Officium gehörig verwalten zu lassen[3].

Von einer solchen sententia ex informata conscientia ist endlich keine Appellation im eigentlichen Sinne zulässig. Denn eine solche bedingt ein gerichtliches Urtheil, welches hier nicht vorliegt. Zudem aber hat das Concil von Trient ausdrücklich beigefügt, daß gegen solche Sentenzen nicht aufzukommen sei[4]. In diesem Sinne hat die Con-

---

beneplacitum prohibendo vel suspendendo. — Giraldi (Expositio juris pontif. pars II. sect. 43.) gibt eine andere Entscheidung der Congregation des Concils vom 14. Juli 1583, worin nach langer reiflicher Erwägung dasselbe ausgesprochen wurde: Die 14. Julii 1583. Congregatio Concilii . . . . censuit habere locum tam in suspensionibus et prohibitionibus temporariis quam perpetuis etc.

1) Bouix a. a. O., wo er die Ansicht begründet, daß der Bischof ex informata conscientia auch auf perpetuelle Suspension zu erkennen befugt sei: „Nolim tamen, quoad suspensiones in perpetuum, lectorem fidere conclusioni meae, posse scilicet eas ex informata conscientia pronuntiari. Nam contrarium tanquam certum Romae a juris sacri peritis haberi, mihi dixerunt eorum nonnulli. Ut adeo suspicer, me veritatem in hac re, ex ignoratis documentis, non fuisse satis assecutum."

2) Bouix a. a. O. cap. IV. lim. VI. neigt sich zur Verneinung der aufgeworfenen Frage, welche er weitläufiger behandelt. Probabilius est, attento Tridentino textu, episcopo non competere a beneficio extrajudicialiter suspendendi potestatem. Nam non sine mysterio Tridentini Patres, dum facultatem episcopo fecerunt suspendendi ab ordinibus, dignitatibus, gradibus, honoribus, omiserunt eas voces „et a beneficiis." Si enim voluissent suspensionem etiam a beneficiis in suo decreto comprehendere, id exprimere nec obliti essent, nec inutile reputassent. Atque inde mihi videtur satis innui eorum mentem; eos scilicet noluisse, ut ex informata conscientia possent episcopi clericos beneficiis privare, cum hoc saepe foret ad egestatem eos adigere; quod non adeo urget, ut extrajudicialiter fieri ordinarie expediat.

3) Ibid. Ex suspensione tamen ab officio sequitur quoad suspensum privatio illius partis fructuum beneficii, quae necessaria est ad sustentandum eum, qui in officio substituitur: et hoc nemo negat. Cum nempe beneficium detur propter officium, beneficiatus ab implendo officio suo impeditus tenetur aliquem sibi substituere, et necessaria ei solvere. Quid autem deceat ex fructibus beneficii praelevari pro substituto sive oeconomo, pertinet ad episcopum decernere; salvo tamen in casu gravaminis ei, qui suspensus est, appellationis ad metropolitanum vel recursus ad Sedem Apostolicam remedio.

4) c. 1. cit. Nulla contra ipsius praelati voluntatem concessa licentia de

gregation des Concils oft entschieden [1]) und Benedict XIV. hat es bestätigt [2]).

Wenn aber so das ordentliche Rechtsmittel der Appellation nicht zulässig erscheint, so kann damit nicht gesagt sein, daß auch das außerordentliche des Recurses an den römischen Stuhl, welches als ein unbedingtes allgemeines Recht angesehen werden muß, abgeschnitten sei. Ein solcher Recurs ist auch in der That von jeher, wie die Decisionen der Congregation des Concils beweisen, gegen die Sentenzen ex informata conscientia bei dem römischen Stuhle angenommen worden, und vor diesem hat der Bischof, welcher die Sentenz erlassen, sein Verfahren unter Angebung der Gründe zu rechtfertigen, wie Benedict XIV. ausdrücklich lehrt [3]).

Fragen wir nach dieser übersichtlichen Darstellung der Lehre der sententia ex informata conscientia, wie sie namentlich der Gerichtsgebrauch der Congregation des Tridentiner Concils ausgebildet hat, nach der Begründung derselben im Geiste des kirchlichen Rechtes und nach deren praktischer Bedeutung, so ist darüber bis in die neueste Zeit viel

---

se promoveri faciendo aut ad priores ordines, gradus, dignitates sive honores restitutio suffragetur.

1) *Bouix* l. c. cap. III. prop. 3. Wir fügen eine der von Bouix in Rom selbst im Originale eingesehenen Entscheidungen bei. In libro 16. Litterarum visitationis sacrorum liminum pagina 401. sub die 21. Aprilis 1668 reperitur haec Sacrae Congregationis Concilii ad Remensem Archiepiscopum directa responsio: „Cum nullus ordinari debeat, quem Episcopus suae ecclesiae utilem aut necessarium non judicaverit, Congregatio non semel declaravit ab hujusmodi judicio nullam dari appellationem, sed recursum dumtaxat ad Sedem apostolicam. Quae, juxta ipsius Congregationis sententiam, per Gregorium XIII. felicis recordationis approbatam, quotiescunque Ordinarius recusaverit quemcunque ordinare, metropolitano aut viciniori episcopo committit, ut ab eodem Ordinario prius requirat causam recusationis: quo legitimam non allegante licet illi eumdem recusatum ordinare (citatum a Benedicto XIV. de Synod. dioec. lib. XII. c. 8. n. 4.).

2) In der Constitution „Ad militantis," vom 1. April 1742, worin die Fälle zusammengestellt sind, in welchen keine Appellation zulässig ist: Item a denegatione sacrorum ordinum, vel ascensus ad alios majores; prout etiam adversus suspensionem ab ordinibus jam susceptis ob crimen occultum, sive ex informata conscientia, juxta dispositionem Sacri Concilii, Sess. XIV. de Ref. cap. 1.

3) De synodo dioec. lib. XII. cap. 8. n. 4. Adeo porro verum est, posse episcopum, virtute praedicti decreti, ex causa sibi nota clericum interdicere tam sacrorum exercitio, quam ascensu ad altioris ordinis gradum, ut neque teneatur causam suspensionis seu delictum manifestare ipsi reo, sed tantum sedi apostolicae, si suspensus ad eam recursum habuerit: quod totidem verbis a sacra congregatione responsum legimus episcopo Vercellensi die 21. Martii 1643. lib. XVII. Decret. p. 170. et seq. etc.

verhandelt worden[1]). Jene Meinung, wie sie auf der Aftersynode von Pistoja über die sententia ex informata conscientia laut und durch die Bulle Autorem fidei von Pius VI. verworfen wurde, bedarf natürlich keiner Widerlegung. Aber es erhoben und erheben sich auch viele Stimmen, welche die Zweckmäßigkeit dieses Institutes, wenigstens für die Gegenwart, in Zweifel ziehen, und sich darin gefallen, das Außerordentliche einer solchen kirchenrechtlichen Bestimmung, wie uns dünkt, allzu sehr zu betonen, woraus dann gefolgert wird, daß sobald als möglich von einem solchen Ausnahmezustande zu der alten Ordnung des Rechtes zurückzukehren sei. Dieser Ansicht könnte man füglich entgegenstellen, daß die ganze Lage der Kirche seit dem Tridentiner Concil gewissermaßen ein Ausnahmezustand geworden sei, der seiner Natur nach auch außerordentlicher Maßregeln bedarf, und zwar gerade so lange, als er selbst besteht. Sei dem aber, wie ihm wolle, jedenfalls bietet uns die aus jener Bestimmung der letzten ökumenischen Synode entwickelte Lehre von der Sentenz ex informata conscientia einen neuen Beleg für die Wahrheit des Satzes, daß die Kirche, so unwandelbar sie in ihrem Dogma und in den wesentlichen Theilen ihrer Disciplin ist, doch immer wieder in der unwesentlichen Ausgestaltung ihrer Principien den jeweiligen Zeiten und Verhältnissen Rechnung trägt, und stets auf's Neue jene Formen wählt, welche dem vorhandenen Bedürfnisse entsprechen. Eben darin aber offenbart sich uns eine nicht geringe Gewähr der Unverletzbarkeit des Wesens der Kirche und ihrer Fortdauer durch alle Zeiten. So bildete die Kirche augenscheinlich in den mittleren Zeiten die kanonische Lehre von den Beneficien und das Parochialwesen aus, um den möglichen Uebergriffen des Episkopats in die nothwendige Selbstständigkeit und Freiheit des niederen Klerus einen gesetzlichen Damm entgegenzustellen, welcher um so mehr erheischt wurde, als nach der Stellung, welche die Kirche in den germanischen Reichen eingenommen hatte, vielfach die Hand, die den geistlichen Hirtenstab der Milde trug, auch das weltliche Schwert mit seiner ganzen Schärfe zu handhaben hatte. Ebenso geschah es in der strafgerichtlichen Thätigkeit der Kirche, wo die Kanones — die für jene Zeiten so nothwendig waren — nicht ermüden, stets wieder auf den Grundsatz zurückzukommen, daß eine Verurtheilung nur nach vorhergegangenem ordentlichen Gerichtsverfahren erfolgen könne; was übrigens nicht nur den niedern Klerus vor Gewaltthätigkeit schützte, sondern auch den Bischöfen ein Mittel an die Hand gab, um die Leidenschaft und Willkür der weltlichen Gewalt, wie sie ja auch heute noch vorkömmt, in

---

1) *Bouix* l. c. cap. V. Die Schrift des sentences episcopales enthält in dieser Beziehung manche interessante Beiträge.

ihren Anmuthungen an den geistlichen Richter durch die kanonische Satzung in Schranken zu weisen.

Allmälig entwand aber die Eifersucht der weltlichen Großen den Bischöfen jenes Schwert, und mit ihm das Ansehen und das Uebergewicht, welches daran hing; und es konnte solches geschehen, wie es wirklich geschah, weil jene weltliche Bedeutung der Bischöfe mit der wesentlichen apostolischen Sendung derselben nichts zu schaffen hat. Dieß war mit dem Beginne des sechzehnten Jahrhunderts, wenn auch noch nicht gänzlich vollzogen, doch schon merklich genug angebahnt. Zugleich aber ward das Bedürfniß, eine strenge Disciplin herzustellen, wo möglich noch dringender, als es früher gewesen. So wie nun in früheren Zeiten die Kanones unter zwei Uebeln das geringere wählten, und es lieber geschehen lassen wollten, daß ein Verbrechen, was dennoch nicht dem Gerichte des ewigen Richters entgeht[1], vor dem äußeren Forum der Kirche ungestraft bleibe, als daß die Untergebenen in der Kirche zu sehr der Gewaltthätigkeit des Vorgesetzten ausgesetzt seien, so zogen sie es jetzt, zumal da die letztere Gefahr fast ganz verschwunden war, lieber vor, den Bischof mit einer weit ausgedehnten Vollmacht zu betrauen, über die er nur Gott und dem Stellvertreter Christi Rechenschaft schuldig ist, als dem Uebel Raum zu geben, die Disciplin des Klerus bei der richterlichen Ohnmacht des Oberhirten verkommen zu sehen, welche mehr und mehr hervortreten muß, je mehr die Grundlage des Verhältnisses von Staat und Kirche schwindet, worauf das großartige System des Decretalenprocesses aufgebaut war. So gibt der Geist, welcher die Kirche durch diese Zeitlichkeit leitet, den einzelnen Zeiten der Kirche stets auch wieder die rechte Richtschnur ihres äußeren Lebens. Wer aber dieses äußere Leben der Kirche in unsern Tagen mit aufmerksamem Blicke betrachtet, der muß in die Ansicht eines erleuchteten Kirchenfürsten[2] einstimmen, welcher

1) Glossa ad c. 5. X. de temp. ordin. (I. 11.) Si crimen est enorme et manifestum, ut simul concurrat quantitas et qualitas criminis, deponitur, nec unquam restituitur post quantamcunque poenitentiam 50. dist. miror. Si vero enorme et occultum, in eo casu monendus est, ut abstineat et non cogendus: quia solum Deum habet ultorem: quia latentia peccata vindictam non habent. 32. qu. 5. Christiana.

2) Des sentences épiscopales, 2. partie. §. XLV. Der Verfasser dieser Schrift fragte bei dem damaligen Bischofe von Langres, später von Arras, um dessen Ansicht über den Fall der sententia ex informata conscientia an, welcher zu der Schrift Veranlassung gab. Der Prälat schreibt unter Anderem darüber zurück: Il est juste d'admirer et de bénir ici en passant l'assistance manifeste de l'Esprit de Dieu, qui apercevant par son infaillible prescience des jours mauvais où le jugement des clercs, avec toutes les formes canoniques, deviendrait d'une part trop dangereux et trop incertain, à raison de la dépravation

in der Lehre der sententia ex informata conscientia, wie sie sich aus jenem Kapitel Quum honestius des Conciliums von Trient entwickelt hat, einen besondern Erweis der göttlichen Leitung der Kirche auf Erden erblickt.

Neuntes Kapitel.

Doctrin und Praxis des achtzehnten Jahrhunderts.

Wenn wir schon nach der Darstellung der processualischen Bestimmungen des Decretalenrechtes bemerkt haben, daß es nicht unsere Aufgabe sein könne, die mannigfaltigen Entwickelungen dieses Theiles des kanonischen Rechtes sämmtlich zu verfolgen, und festzustellen, wie sich in den verschiedenen Reichen der Christenheit, und wiederum in den einzelnen Sprengeln dieser Reiche der geistliche Strafproceß unter dem Einflusse des nationalen Rechtes und des gerichtlichen Herkommens gestaltet habe; so gilt dieß noch viel mehr von den Zeiten nach dem Concilium von Trient. Denn die weltliche Gewalt hatte nicht nur die geistliche Gerichtsbarkeit vielfach beschränkt, wobei natürlich zunächst keine leitenden Grundsätze des öffentlichen Rechtes, sondern die Gelegenheit und die Zeitverhältnisse über das Maß entschieden, in welchem das althergebrachte Privilegium der Kirche verkürzt und selbst die unveräußerlichen Rechte der Kirche angetastet wurden; sondern es hatte sich auch allmälig die Wissenschaft des weltlichen Rechtes den ganzen legislatorischen Schatz angeeignet, welcher namentlich für das Strafverfahren durch Innocenz III. in den Decretalen niedergelegt worden war, und bedeutende wissenschaftliche Kräfte verarbeiteten ihn. In Italien waren es die Praktiker von Albertus Gandinus an[1]) bis auf Julius

---

genérale des consciences, de l'autre souvent impossible à cause de l'absence de tout moyen de coaction entre les mains de l'officialité, soit pour faire venir les temoins, soit pour faire respecter leurs ordres, a suggéré aux Pères du saint Concile la resolution extraordinaire, de consacrer en quelques mots une derogation enorme à ce qui s'était fait depuis tant de siècles, et d'investir les Evêques du pouvoir de prononcer sur le sort d'un clerc, sans donner à qui que se soit les raisons de leur sentence et sans que le condamné puisse interjeter appel nulle part, sinon auprès du Souverain Pontife. Ce pouvoir est grand, est délicat, est redoutable; on ne doit en faire usage, qu'avec une extrême réserve; mais pour quiconque a vu de près ce qu'est aujourd'hui en France l'administration d'un diocèse, il est impossible de ne pas avouer que, pour certains cas, ce pouvoir est nécessaire au bien de l'Eglise. Il faut donc, avant tout, bénir Dieu de le lui avoir donné.

1) *Alberti Gandini* libellus de maleficiis. Er starb um 1300.

Clarus[1]) und Prosper Farinacius[2]), welche vor Allem das Verfahren der Inquisition, wie es Innocenz III. in das kanonische Recht eingeführt hatte, mit Glück und entschiedenem Einflusse auf die Praxis fortbildeten, bis es endlich vor dem weltlichen Strafgerichte den Sieg über alle andere Arten des Strafverfahrens davongetragen hatte. Während daneben in Frankreich die Gesetzgebung schon unter Ludwig dem Heiligen den Inquisitionsproceß bestätigte[3]), beginnt in Deutschland erst mit Benedict Carpzov[4]) die streng wissenschaftliche Behandlung des Criminalprocesses, deren Grundlage die ältere eben angeführte italienische Jurisprudenz ist. So gewannen ohne Zweifel dort früher und hier später die theilweise auch durch die Gesetzgebung gestützten Theorien der weltlichen Jurisprudenz und die hienach sich ausbildende Praxis der weltlichen Gerichte, namentlich bezüglich des Inquisitionsprocesses, vielfachen Einfluß auf die geistlichen Gerichte. So manchfach aber die Art und Weise war, wie sich in den verschiedenen Nationen auf dem Gebiete des Strafverfahrens gerade die Inquisition Innocenz III. ausgestaltete, so manchfach war auch der Rückschlag auf das geistliche Forum. Außerdem aber liegt die sonderheitliche Entfaltung des Rechtes zu tief in der Natur der germanischen Völker begründet, als daß es uns Wunder nehmen könnte, wenn selbst in den Gebieten geistlicher Fürsten, wo man zunächst eine gleichmäßige und übereinstimmende Ausbildung des kanonischen Strafgerichtes hätte erwarten sollen, sich überall eine eigenthümliche Gerichtsverfassung geltend machte[5]).

Nichtsdestoweniger ist es für unseren Zweck geeignet, im Allgemeinen festzustellen, welches die Theorie der Kanonisten des vorigen

1) *Julii Clari* Practica criminalis. Er starb 1575.

2) Variae quaestiones et communes opiniones criminales und andere Werke. Er war 1544 geboren und einer der fruchtbarsten Criminalisten.

3) In den Etablissements vom Jahre 1270.

4) Practica nova imperialis Saxonica rerum criminalium. 1635.

5) Wir wählen ein Beispiel aus Kopp, Ausführliche Nachricht von den älteren und neueren Verfassungen der geistlichen und Civilgerichte in Hessen. I. Theil §. 64. Cassel 1769. „Wie denn noch heutigen Tages die Officialgerichte im Erzbisthum Trier und Cöln, und in den Bisthümern Lüttich, Münster und Osnabrück beiderlei Gerichtsbarkeit (geistliche und Civiljurisdiction) gewisser Maßen exerciren. Dahingegen hat man in andern Bisthümern diese Vermischung der Jurisdiction nicht für zuträglich gehalten, sondern den Vicarien und Officialen nur über geistliche Sachen zu richten erlaubt, die weltliche Gerichtsbarkeit aber durch Laien versehen lassen. — In dem Erzbisthum Mainz hat man zwar auch besondere weltliche Richter gehabt. Jedoch sind denselben nur die actiones reales in petitorio überlassen, in possessorio hingegen und in actionibus personalibus den geistlichen Gerichten jurisdictio concurrens eingeräumt worden, wodurch letztere dem Officialat in Lüttich fast gleich kommen.

Jahrhunderts bezüglich des geistlichen Strafverfahrens, und welches die leitenden Grundsätze gewesen, von welchen man, wenn auch bei manchfacher particulärer Abweichung des Gerichtsgebrauches, in der Schule bei Darstellung des kanonischen Strafprocesses ausging, bevor der Sturm der französischen Revolution das Abendland erschütterte und namentlich in Frankreich und Deutschland mit der Kirche auch die Ausübung ihrer Gerichtsbarkeit fast vernichtete.

Bleiben wir hier zunächst bei der Einrichtung des geistlichen Strafgerichtes stehen, so finden wir bei demselben, zwar nicht überall, aber doch sehr häufig eine Person aufgestellt, welche das Amt eines öffentlichen Anklägers in mehr oder weniger Ausdehnung versieht[1]) und theils promotor fiscalis, theils procurator fiscalis, oder auch lediglich fiscalis oder promotor heißt[2]).

Was nun den Ursprung dieses Promotors angeht, so steht fest, daß derselbe in den Quellen des kanonischen Rechtes selber nicht begründet ist. Dagegen aber läßt sich nicht verkennen, daß sich aus der inquisitio cum promovente, welche, wie wir gesehen haben, in den Bestimmungen Innocenz III. angedeutet und durch die nachfolgenden Praktiker ausgebildet worden ist, leicht die Aufstellung eines Promotors bei dem geistlichen Forum entwickeln konnte, obwohl bei jener inquisitio cum promovente ursprünglich an einen förmlichen gerichtlichen Beamten nicht gedacht, sondern, wie wir oben bemerkt, vor Allem der hergebrachten Rechtsanschauung Rechnung getragen werden mochte, da man sich schwer hineinfinden konnte, ein gerichtliches Procedere, wie das der inquisitio, ohne anklagende Partei angestellt zu sehen. Dazu kommt aber, daß in Frankreich schon im vierzehnten, in Spanien, Portugal, sowie auch in England im fünfzehnten Jahrhundert bei den weltlichen Gerichten Procuratoren als Beamte[3]) auftreten, welche von

---

1) *Pelegrini*, de vicario gen. episcopi. Venetiis 1681 und 1706. Pars. 4. sect. 1. n. 19. Fiscalis curiae episcopalis officium est, assistere vicario generali; instare pro juribus ecclesiae; agere ac defendere fiscalia: sunt autem fiscalia ea, in quibus agitur de publica pecunia vel vindicta. . . Propterea potest petere, quod detur terminus ad probandum delictum: potest petere remissionem, ubi de jure concedi debet: similiter potest petere citari; necnon publicationem fieri: inquisitos non audiri: repeti testes: ipsos testes interrogari: reos non comparentes contumaces declarari: et tandem culpabiles condemnari. Potest similiter in omnibus cum judice intervenire, et consilii gratia votum praestare, non tamen judicare.

2) *Bouix*, de jud. eccl. Pars II. Sect. II. cap. XIV. §. 1.

3) In Frankreich sprechen schon die registres Olim in den ersten Bänden (1254—1296), dann Ordonnanzen vom Jahre 1302 und 1303 von den „procuratores regis." In Spanien treten sie unter dem Namen promotor fiscal, pro-

Amts wegen als die Verfolger der Verbrechen erscheinen [1]. Aus Frankreich siedelte dieses Institut nach den Niederlanden über [2]. In Italien tritt dann im sechzehnten Jahrhundert das Institut des procurator fiscalis mit größerer Bestimmtheit als früher, namentlich in Neapel, in Rom und Mailand auf [3]. So hat denn offenbar das geistliche Forum diesen Promotor aus dem weltlichen entlehnt, nachdem es durch seine inquisitio cum promovente die Veranlassung zur Ausbildung dieses öffentlichen Amtes zunächst in Frankreich gegeben haben mochte. Daß sich aber dieses Institut fast überallhin verbreitete und selbst wieder in dem geistlichen Gerichte Eingang fand, erklärt sich aus der unter gewissen Verhältnissen nicht zu leugnenden Zweckmäßigkeit desselben, wovon neuerdings die moderne französische Gerichtsverfassung Zeugniß gibt, welcher gerade diese Procuratur so rasche Nachahmung in anderen Legislationen verschafft hat. Welche Nachtheile die Promotoren aber auch haben können, wenn das Amt mißbraucht wird, geht aus der Schilderung des Nikolaus de Clemangis hervor, welcher beim Beginne des fünfzehnten Jahrhunderts über dieselben Klagen erhebt [4]. Zu gleicher Zeit finden sich in den Acten des Constanzer [5]) und Bas-

---

curador fiscal auf. Siehe darüber Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsverfahrens Kap. VI. Maurer, Geschichte des Gerichtsverfahrens S. 157.

1) Auch der deutsche Criminalproceß des Mittelalters kennt ein Klagen von Amtswegen. Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses Kap. 5. III. Maurer, Geschichte des Gerichtsverfahrens. S. 152.

2) *J. D. Meyer*, Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires de principaux pays de l'Europe. Tom. IV. Chap. IX—XIV. Paris 1823.

3) *Claudii de Battendier* causarum criminalium praxis in der Sammlung des Franz Mobius, Rerum criminalium praxis et tractatus. Frankfurt 1587.

4) In opusculis de ruina ecclesiae Cap. XXI. in *Hermannus von der Hardt* Magnum oecum. Constantiense Concilium 1696—1700. Tom. I. pars III. p. 23. Dici non potest, quanta mala ubique faciant illi scelerati exploratores criminum, quos *promotores* appellant. Simplices et pauperculos agrestes, vitam satis innocuam in suis tuguriis agentes et fraudis urbanae nescios, in jus saepe pro nihilo vocant. Causas et crimina contra eos sedulo confingunt, vexant, terrent, minantur, sicque eos per talia secum componere et pacisci cogunt. Quod si facere renuerint, crebris eos citationibus quotidieque repetitis supra modum infestant. Quod si semel qualibet occasione praepediti comparere desierint, censura illico anathematis ut rebelles et contumaces feriuntur. Si vero ad diem venire quoties vocati erunt, perseveraverint, eorum audientias apud judicum tribunalia impedient, morasque et subterfugia dilationum et interlocutionum captabunt, quae perfacile in foris ecclesiasticis obtinentur, quo vel sic longo taedio, longave sui temporis jactura fatigati, super futuram vexationem atque impensam pecuniae, pactione redimere cogantur. Ita fit pro levi, vel nullo delicto, vel pro exiguo debito infinitus cumulus impensarum.

5) Sess. II. IX. XI. XXXII.

ler[1]) Concils die promotores als öffentliche Ankläger erwähnt. Daß die Kanonisten über dieses Amt theils mit vieler Unsicherheit[2]), theils nur gelegentlich handeln[3]), beweist zur Genüge, daß wir es mit einem Institute zu thun haben, das seinen Ursprung nicht der kanonischen Gesetzgebung, sondern lediglich der Gewohnheit und dem Gerichtsgebrauche verdankt, welch letzterer seiner Natur nach sich überall particulär gestaltet. So wurde ohne eigentlichen Grund bis in die neueste Zeit vielfache Unklarheit in die Beantwortung der Frage gebracht, in wie ferne bei dem geistlichen Gerichte ein Promotor zu ernennen sei.

Gehen wir zu dem Verfahren über, wie es in dem vorigen Jahrhundert bei dem geistlichen Strafgerichte in Uebung war, so haben wir unser Augenmerk fast ausschließlich auf den Inquisitionsproceß zu richten. Denn von den übrigen Arten des kanonischen Strafverfahrens, welche wir im Decretalenrechte kennen gelernt haben, ist im vorigen Jahrhundert keines mehr im Gebrauche, wenn auch die Schule die alte Eintheilung noch fortführt. Was das Verfahren auf Notorium angeht, so haben wir gesehen, wie dasselbe in der Praxis wenigstens unhaltbar erscheint, sobald Gratians Begriff vom delictum mani-

---

1) Sess. I. II. VI.

2) *Bouix*, de jud. eccles. Pars II. Sect. II. Cap. XIV.

3) *Van Espen*, jus eccles. Pars III. Tit. VIII. §. 12. Testatur Guil. Benedicti, qui a 200 et amplius annis scripsit, in repetitione cap. Rainutius X. de testamentis verbo „mortuo itaque testatore num. 200, quod in regno Galliae locum non habeat titulus de accusationibus," imo ait — „per ordinationes Regias nullus admitteretur etiam pro sua vel suorum injuria ad aliquem accusandum de crimine ad fines judiciales, et vindictam publicam; nisi dumtaxat pro suo interesse civili. Sed omnia crimina promoventur et persequuntur per procuratorem Regium in qualibet Baglivia, et Senescalia institutum et de publico stipendiatum a Rege." — De eadem praxi Regni Galliae testantur Rebuffus in Prooemio ad constitutiones regias, glossa 5. num. 92. et 105. Imbertus Pract. civilis et criminalis. Lib. 3. cap. 1. num. 3. et 4. et passim omnes pragmatici. — Idipsum in Belgio servari testantur Zypaeus in Notitia Juris Belgici, tit. qui accus. non possunt; et Gudelinus de jure novissimo Lib. 5. cap. 14. num. 12., ubi ait: „Quilibet olim secundum juris romani regulam accusator esse potuit; sed moribus nostris licet quivis ad indicandum denunciandumque flagitium admittatur, tamen unus est, qui ex officio, nomine fisci seu Reipublicae, ultionem criminum persequitur, atque is in tribunalibus regiis Procurator generalis seu regius; *in tribunalibus autem episcoporum*, nec non hujus universitatis, *Promotor vocatur*. Quod optime videtur introductum, quandoquidem nemo privatus personam accusatoris absque summa invidia et odio illius, quem accusat, amicorumque ejus, suscipere potest. Vide plures ejusdem praxeos testes apud Christianaeum ad Bugnionium lib. 1. c. 13. et Simonem a Groenevvegen de LL. abrog. ad tit. cod. de his qui accusare non possunt.

festum nicht mehr festgehalten wird. Denn die Frage, was nach dem erweiterten Begriffe des Notoriums unter denselben zähle, ist schwer zu lösen, und die Praxis wurde dadurch unzweifelhaft schon frühe genöthigt, in dem einzelnen Falle den sicherern Weg einzuschlagen und eines der anderen Verfahren zu wählen. Anlangend aber das Accusationsverfahren, so trat es im Verlaufe der Zeiten, und je klarer es zum Bewußtsein kam, daß der geistlichen wie der weltlichen Obrigkeit das Recht inwohne wie die Pflicht obliege, dem verletzten Gesetze Genugthuung zu verschaffen, auch ohne daß ein Dritter die Rolle des Anklägers übernehme, mehr und mehr gegen das Inquisitionsverfahren in den Hintergrund. Dazu kam, daß, da ein Verbrechen nicht nur auf dem Wege der einfachen Inquisition, sondern auch wie früher auf jenem der inquisitio cum promovente, so später durch den dazu aufgestellten Promotor zur Bestrafung kommen konnte, selbst der durch das Verbrechen Beeinträchtigte es in den meisten Fällen für gerathener halten mußte, die schwierige Rolle des Anklägers nicht zu übernehmen, da durch die Inquisition mit oder ohne Promotor Dasselbe erreicht werden konnte. Die Denunciation dagegen bildete sich, wie wir gesehen, selbst in der Art, wie sie in dem von Innocenz III. aufgestellten Systeme benutzt wird, nie zu einem selbstständigen gerichtlichen Verfahren aus, indem sie entweder als gemilderte Accusation auftritt, oder, wenigstens in den früheren Zeiten, mit der inquisitio cum prosequente zu einem und demselben Verfahren verschmilzt. Noch mehr muß von dem Verfahren der Exception gesagt werden, daß es nie zu einem selbstständigen Procedere sich ausbildete. Denn sobald einmal die Inquisition und die ihr zu Grunde liegende Rechtsanschauung ihre volle Geltung erlangt hatten, konnte die Exception eines Verbrechens, sei es nun innerhalb eines Processes oder auch außerhalb desselben bei anderweitigen kanonischen Verhandlungen, wie z. B. einer Wahl, stets nur den Ausgangspunct eines Inquisitionsprocesses bilden, welchen der Richter, sobald er von der Exception Kenntniß hat, ex officio aufnehmen muß. Völlig überlebt hatte sich aber im vorigen Jahrhundert das außerordentliche Verfahren der purgatio canonica, so daß es fast regelmäßig selbst von der Schule nicht mehr behandelt wird [1]).

So kommt es, daß schon mit dem Beginne des vorigen Jahrhunderts das Inquisitionsverfahren vielfach von den Kanonisten als das

---

1) *Ubaldi Giraldi*, expositio juris pontificii juxta recentiorem ecclesiae disciplinam. Rom. 1769. Ad Titul. de purg. can. Quamvis purgatio canonica non omnino abrogata sit, cum tamen ipsius usus in curiis ecclesiasticis hodie admodum raro supersit, ideo, quae hodierna sit disciplina circa sancita in hoc integro titulo sedecim capitulis comprehenso — consulto omitto. S. Hildenbrand purgatio canonica. §. 48.

gewöhnliche Procedere in Strafsachen hingestellt wird. So von Passerinus[1]), von van Espen[2]), welcher in diesem Puncte jedenfalls unverdächtig ist, von Schmalzgruber[3]) und Anderen.

Betrachten wir nun den Gang des Inquisitionsprocesses, wie er von den Kanonisten des vorigen Jahrhunderts vorgetragen wird, so finden wir die kanonischen Bestimmungen der Decretalen überall wieder. Aber da diese es nur für ihre Aufgabe hielten, die proceßleitenden Grundsätze festzustellen und die Stadien des Procedere in großen Umrissen zu bezeichnen, so blieb es, wie wir schon im dreizehnten Jahrhundert gesehen, dem Forum und der Wissenschaft überlassen, die einzelnen Theile des Proceßganges genauer auszuführen. So enthält denn die Darstellung des kanonischen Strafverfahrens im vorigen Jahrhundert neben den ursprünglichen kanonischen Normen Vieles, was nunmehr seit den verflossenen Jahrhunderten theils der Gerichts-

---

1) *Passerini* Tribunal regulare, sive praxis formandi processus inquisitionis, denunciationis, et accusationis facilis, secura et solida nedum in foro regularium, sed etiam saecularium. Coloniae Agrippinae 1695. Pars II. c. 1. n. 1. Triplicem esse modum incipiendi processum, demonstratum est . . . . Qui tamen modi ad duo reducuntur, scilicet ad modum procedendi ex officio judicis et ad modum procedendi ad instantiam partis. Quatuor autem modis judex potest incipere processum ex officio, vel scilicet fama deferente delinquentem, vel quia in inquisitione generali, quae fit in visitatione, vel alio modo media inquisitione generali, aliquis cognoscitur graviter deliquisse, — vel quia aliquis simplici judiciali denunciatione, non instando, ut judex procedat, judici denunciat delictum alicujus, vel quia delictum judici est manifestum per evidentiam facti. — N. 34. Dicitur procedi per viam accusationis, quando proceditur ad instantiam partis. Et cum antiquitus multa essent de solemnitate libelli accusationis et praecipue, quod accusator se subscriberet ad poenam talionis, modo *hoc non est necessarium*, *sed judices procedere possunt ad simplicem querelam et instantiam partis etc.*

2) Jus eccles. (Col. Agrip. 1702.) Pars III. tit. VIII. de instr. caus. crim. cap. 1. n. 18 seq. De jure communi, si legitimus accusator deerat, ne crimina manerent impunita, poterat judex nonnunquam via inquisitionis contra criminosos procedere; de qua in cap. 19. 21. et 24. X. de accusatione. Tuncque dicitur judex procedere a seipso, sive ex officio. 19. *Eodem jure inspecto, hic modus procedendi via inquisitionis erat extraordinarius* et tantum in defectum legitimi accusatoris assumendus, ut late ostendit Julius Clarus. . . . *At hodie de consuetudine hic modus procedendi via inquisitionis revera est ordinarius;* quia moribus hodiernis non solet accusatio sive processus criminalis contra aliquem seu in tribunali civili seu ecclesiastico institui, nisi praevia inquisitione.

3) Jus eccles. universale. Ingolstad. 1726. In tit. 1. lib. V. Decretalium n. 172. Hodie processu accusatorio inquisitorius multo frequentior est, et adeo invaluit, ut qui olim erat remedium extraordinarium, jam transierit in ordinarium.

gebrauch als praktisch erprobt, theils die Wissenschaft als nothwendig aufgestellt hatte. Vollständig ausgebildet erscheint das schriftliche Verfahren. Dabei ist festzuhalten, daß, wie von vorn herein die Kanonisten und Legisten sich gleichsam gegenseitig in die Hand arbeiteten, indem sie das römische wie das kanonische Recht als Quelle des Gesetzes nebeneinander bestehen ließen und die Lücken des einen, oft allerdings ohne Glück, durch das andere ergänzten, so auch durch das ganze Mittelalter herab bis in die neueren Zeiten die Resultate der weltlichen Jurisprudenz von den Lehrern des kanonischen Rechtes, und umgekehrt benützt wurden: so daß wir, wenn wir den Gang des kanonischen Strafverfahrens des vorigen Jahrhunderts genau verfolgen würden, so ziemlich die Summe aller Ergebnisse der kanonischen und weltlichen Jurisprudenz auf diesem Gebiete des Rechtes für unsern Zeitpunct vor uns haben müßten.

Die Kanonisten unterscheiden aber die Inquisitio in die allgemeine, die besondere und die sogenannte gemischte [1]), welche Distinction seit

---

1) *Leurenius*, forum ecclesiasticum. Mogunt. 1717—1720. L. V. Tit. 1. c. 3. Inquisitio principaliter dividitur bifariam, vel ut plures trifariam, nimirum in generalem et specialem, quibus aliqui addunt mixtam. Generalis proprie talis, seu ut alii generalissima est: cum judex vel superior generalis, nulla expressa persona aut delicto, ex mero officio, seu nullo accusatore aut denunciatore urgente, eorum vices supplente fama, indiciis vel ipsius officii debito, vi cujus potest indagare et quandoque suis temporibus tenetur tam juxta jus canonicum c. 1. de off. ordinarii. c. Romana. de censibus in 6. juncto Trid. Sess. 25. de regul. c. 8. quam civile l. 13. ff. de off. praesid. bono communi sic exigente, indagat, an in provincia, dioecesi, civitate, monasterio delicta aliqua facta, an leges et statuta serventur. arg. c. 1. de off. ordin. c. 29. de praeb. et dignit. c. 25. h. t. Uti faciunt episcopi visitando dioecesin, superiores regulares monasteria, praesides saeculares provinciam, instituta quandoque hac inquisitione generali judicialiter, cum tamen ea ordinarie, praesertim apud regulares et episcopos non nisi paterne ad emendationem et praecautionem, et non ad vindictam publicam delictorum per eam deprehensorum instituatur: potest nihilominus etiam in ordine ad judicialem pro exemplo aliorum institui, prout cum communi sentire videntur Clarus . . . . Farinacius . . . . Pirhing . . . . quos citat et sequitur Reifenstuel. Unde et inquisitionem hanc generalem subdividi in paternam (canonice tamen ac legitime institutam) et judicialem asserit Reifenstuel (h. t. n. 153. 154.). Inquisitio specialis proprie talis est, dum judex vel ex mero officio suo vel ad alicujus privati querelam, aut ad officialis seu ministri publici ad hoc constituti denunciationem indagat de delicto aliquo in specie interrogando v. g. num Titius commiserit hoc homicidium, de quo commisso constat. *Fagnanus* in c. qualiter c. 2. h. t. n. 62. *Marant.* l. c. n. 12. cum communi et de hac potissimum agitur hoc loco. Mixta, prout a generali proprie dicta distinguitur, est, dum judex aut superior nulla determinata seu expressa persona de certo aliquo crimine inquirit, res-

der Mitte des siebenzehnten Jahrhunderts unter den Lehrern des römischen und gemeinen Rechtes bekanntlich zu manchen Controversen geführt hat. Wir wenden uns alsbald zu der inquisitio specialis, welche das eigentliche Inquisitionsverfahren bildet.

Um diese Inquisition anzustellen, bedarf es der vorausgegangenen Berüchtigung, wie Innocenz III., wie wir wissen, bestimmt hat, und von den Kanonisten dieser Zeit mit aller Schärfe festgehalten wird [1]. Ist diese infamia vorhanden, so hat der Richter sich zuvörderst durch die probatio corporis delicti von dem Thatbestand des Verbrechens zu vergewissern. Die Lehre des corpus delicti hat die Schule aus dem römischen Rechte herübergenommen [2]) und unterscheidet dabei zwischen dem corpus delicti permanentis et transeuntis, indem nur bei dem erstern diese Constatirung Statt haben kann [3]. Der Richter kann übrigens dieses Geschäft auch anderen geeigneten Personen übertragen.

Ist dieser Thatbestand constatirt, dann folgt der erste Theil der Instruction der Sache, die sogenannte summarische Information, oder der Informativproceß, welcher auch processus pro informatione curiae oder instructio praeparatoria genannt wird [4]. Letztere Benennung erinnert an die inquisitio praeparatoria, die wir bei Durandus trafen. Der Informativproceß hat, wie jene inquisitio praeparatoria, zum

---

pectu plurium personarum quaenam earum id commiserit; vel econtra nullo expresso crimine de certa persona inquirit, an aliqua crimina commiserit, an leges observet, an violet, qualiter in officio suo se habeat.

1) So schon von Fagnanus (in c. 24. tit. 1. lib. 5. Decret. n. 60.), welcher die von Clarus (Pract. crim. qu. 6.) in Schutz genommene entgegengesetzte Praxis bekämpft: Sed contra hujusmodi practicam insurgit *Rolandus* (in consilio 57. n. 26. vol. 4.). Nam secundum eum, licet testimonium Clari sit magnum, tamen est spernendum, *quia omnes doctores, tam antiqui, quam moderni* concludunt et exclamant, in inquisitione famam debere praecedere; nec aliquis eorum dicit de consuetudine contrarium servari, prout dicit Clarus. Quinimo totus mundus sequitur hanc conclusionem, quod inquisitio, non praecedente diffamatione facta, nulla et invalida sit. Ueber die weiteren Fragen bezüglich dieser infamia siehe Bouix, de judiciis eccles. Pars II. Sect. III. cap. III., welcher darüber ausführlich handelt.

2) L. 1. ff. ad S. C. Syllan.

3) *Reiffenstuel*, Jus canonicum universum (in tit. 1. lib. V. Decret. n. 201.) Licet circa dictam differentiam de corpore delicti permanentis et transeuntis clarus textus in jure non habeatur, tamen quia est universalis consuetudo omnium tribunalium, inducit obligationem.

4) *Passerinus*, trib. reg. Quaest. XIX. Art. unic. n. 11. Et ideo praxis probandi hoc delictum facti permanentis est, ut judex ipse eat, vel mittat notarium ad visitandum, quod permansit ex delicto. Ibid. n. 6. Et ideo ad inspectionem cadaveris vel vulnerati mittendi sunt medici et chirurgi, et sic respective ad inspectionem alterius delicti mittendi sunt experti in arte etc.

Endzwecke, dem Richter die nöthigen Anhaltspuncte an die Hand zu geben, um zu entscheiden, ob gegen den Verdächtigen soviel Beweis vorliege, daß derselbe vor Gericht gezogen werden könne[1]. Es läßt sich nicht verkennen, daß dieser Informativproceß mit der inquisitio generalis und mixta mehr oder weniger zusammenfällt. Er hat sich aber als ein eigenthümliches Stadium des Inquisitionsprocesses dadurch festgestellt, daß sich die Praxis ausbildete, die Zeugen, welche in diesem Theile des Processes vernommen wurden, nicht summarisch und unbeeidigt zu hören, sondern sie beeidigt zur erschöpfenden Deposition zuzulassen[2]. Jedenfalls widerspricht eine solche Weise der Zeugenvernehmung den kanonischen Bestimmungen des Decretalenrechtes ganz und gar, sobald man diesen Theil des Verfahrens, wie es in Deutschland vor dem weltlichen Forum geschah[3], zu dem Hauptverfahren ausbildet und den folgenden contradictorischen mit dem Beklagten, den sogenannten Defensivproceß, nur summarisch abmacht. Auf der anderen Seite dürften auch die Kanonisten zu weit gegangen sein, indem sie hier die Principien des Civilverfahrens zu nachdrücklich festhielten[4], wonach die Parteien zur Reception und Beeidigung der Zeugen geladen werden müssen. Will man bei der letztern Ansicht dennoch jenen Informativproceß gelten lassen, so muß man allerdings mit denselben Kanonisten sagen, daß das dabei vorgenommene Zeugenverhör nur zum Beweise der Berüchtigung und zur Entscheidung über die Frage führen kann, ob der Beschuldigte wirklich vor Gericht gezogen werden soll. Ist dieß dann geschehen, so kann von einem nochmaligen Verhöre der Zeugen nur mit Einwilligung des Beklagten Umgang genommen werden[5]. Ebenso kann nach der Theorie des Informativprocesses der

---

1) *Bouix*, de jud. eccl. pars II. Sect. III. Subs. I. Cap. IV. De informatione summaria, in processu criminali instituenda, antequam citetur et constituatur reus. Der Verfasser scheint hier aus Schriften über den ältern französischen Proceß zu schöpfen.

2) Ueber die Art und Weise, wie sich in Deutschland nach gemeinem Rechte diese summarische Information, in welche übrigens auch die Vernehmung des Beschuldigten mit hineingezogen wurde, zum Haupttheile des Inquisitionsverfahrens ausbildete, s. Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses. Fünftes Kapitel. VII. Inquisitio generalis et specialis.

3) S. Biener a. a. O.

4) *Passerinus*, Tribunal regul. Quaest. XV. art. II. n. 28. Citandi sunt pars et testes. Primo vero loquendo de citatione partis dicitur, quod tam de jure canonico cap. 2. de testibus, quam de jure civili l. si quando §. sed cum oportet C. de testibus, pars citari debet ad videndum recipi, et ad videndum jurare testes, ita quod testes examinati non citata parte nihil probant; quod est verum, etiamsi testes mille sint.

5) Ibid. n. 30. Sed hic duo notanda sunt. Primum est, quod conclusio

Richter die übrigen Beweismittel schon in diesem Stadium des Processes prüfen, so daß wir an dieser Stelle auf die Beweistheorie, wie sie im vorigen Jahrhundert ausgebildet war, einzugehen haben.

Die Kanonisten nehmen in der Regel sieben Beweisarten an[1]). Dabei unterscheiden sie die probatio plena von der probatio semiplena[2]). Die erstere wird erfordert, damit die Verurtheilung erfolgen könne; die letztere reicht allein nicht dazu hin, sondern muß, wenn sie wirksam sein soll, durch andere Beweismittel ergänzt werden[3]). Als Arten der probatio semiplena werden angeführt: der Einzelzeuge, die Privaturkunde, die Schriftenvergleichung, die Flucht des Beschuldigten, das juramentum suppletorium, die schwächere Vermuthung und das außergerichtliche Geständniß[4]). Außerdem sprechen die Kanonisten auch noch

---

principalis verificatur in ordine ad torturam et sententiam, ad quas judex non potest devenire ex testibus non citata parte examinatis, sed bene judex ad capturam et interrogationem rei procedit ex dictis testium examinatorum non citata parte . . . . . *et haec est communis praxis.* Sed secundo advertendum, quod de consuetudine in criminalibus hanc citationem non esse necessariam voluere plures . . . . sed regula, quae tuto servatur, est, ut antequam judex in criminalibus deveniat ad torturam, interroget reum, an habeat testes pro bene examinatis et si ille petat, ut repetantur, illos repetere tenetur, secus vero si illos dicat se habere pro rite examinatis. Quod enim non sit necessaria alia citatio, ubi pars habet testes pro rite examinatis, et hoc expresse asserit, et ita servari in omnibus fere curiis Italiae, ex Bajard. testatur Farinacius qu. 73. n. 149.

1) *Passerinus,* Quaest. XI. Art. 1. n. 2. Generaliter septem sunt, per quae fit probatio in judicio, nimirum primo per evidentiam rei, quando enim res non est evidens judici, probari potest, ponendo illam ante oculos judicis, qui tunc non habet necessitatem sillogizandi, sed videt rem in se ipsa. Sed ubi res non est sic evidens, sed est necessitas discursus, tunc sex sunt media, ex quibus concludi potest veritas, scilicet: testes, scriptura, confessio partis, juramentum, praesumptio et fama. Ad haec enim reducuntur alia similia.

2) Ibid. Dividitur vero probatio in plenam et semiplenam. Dicitur plena, quae tantam fidem facit, quanta ad finiendam causam sufficit. Semiplena vero, per quam fit aliqua fides judici, sed non tanta, ut judex ea teneatur vel possit sequi in sententia ferenda.

3) *Schmalzgruber,* in tit. XIX. lib. II. Decret. n. 15. 1. Dat locum juramento suppletorio; 2. liberat aliquando ab ulteriori onere probandi, et illud in adversarium rejicit; 3. conjuncta alteri semiplenae probationi conficit plenam probationem.

4) *Leurenius,* in tit. XIX. lib II. Decr. cap. 1. Quaest. 526. Talem probationem facit seu constituit unus testis, vel etiam plures singulares, scriptura seu instrumentum privatum, comparatio litterarum, dum de scripto dubitatur, fuga rei, juramentum suppletorium, praesumptio levior et verisimilis tantum, confessio extrajudicialis.

von einer probatio plus quam semiplena [1]) und einer probatio minus quam semiplena [2]). Wie verschieden aber auch die Ansichten der Schule über diese Distinctionen und die Wirkungen der einzelnen Gattungen sein mochten, während sicherlich die Praxis wenig davon berührt war, so stimmen doch Alle darin überein, daß im Strafverfahren selbst mehrere probationes semiplenae nicht das Gewicht und die Wirkung haben können, daß sie der probatio plena gleichgestellt würden [3]).

Was insbesondere den Zeugenbeweis angeht, so werden die Gründe der Unfähigkeit zur Zeugenschaft von den Kanonisten in ein System gebracht [4]), worin dann die einzelnen Bestimmungen über die Zulässigkeit und Unzulässigkeit zum Zeugnisse, wie wir sie schon aus dem Decrete kennen, abgehandelt werden. Der Grundsatz, daß ein Zeuge keinen vollen Beweis gibt zumal im Strafverfahren, wird scharf festgehalten [5]). Dagegen machen zwei exceptionsfreie Zeugen auch vor

---

1) *Schmalzgruber* l. c. Probatio plus quam semiplena id speciale habet, quod aliquando in causis civilibus sit idonea ad ferendam sententiam, etiamsi adminiculum nullum accedat.

2) Ibid. Probatio minus quam semiplena facit adminiculum et aliis juncta aliquando plenam, aliquando semiplenam probationem efficit.

3) *Leurenius* l. c. Quaest. 528. Duae semiplenae probationes diversi ordinis non faciunt probationem perfectam in criminalibus, ubi agitur de hominis vita, membris, aut alia valde gravi poena infligenda, cum in his propter maximum praejudicium, quod infert sententia condemnatoria, requirantur probationes liquidissimae et luce meridiana clariores. — — Dixi primo: probationes semiplenae diversi ordinis: ad excludendum probationes, quae fiunt per contestes legitimos, quorum singuli alias non faciunt, nisi semiplenam probationem: constat enim illos simul conjunctos sufficere regulariter ad condemnationem in criminalibus.

4) *Passerinus* l. c. Quaest. XII. art. 2. n. 1. Respondetur, quod *ex parte causae* quintuplex est causa inhabilitatis testium. Prima est defectus usus rationis. Secunda est defectus externi sensus. Tertia est reverentia servanda inter testem et illum contra quem deponit. Quarta est culpa, propter quam quis privatur facultate testificandi. Quinta est praesumptio seu suspicio, seu timor falsitatis in teste. — Ibid. n. 8. Quotuplex vero est inhabilitas per ordinem ad effectum? Respondetur, quod est duplex, quia alia est totalis, per quam testis rejicitur in totum, alia est diminuta, per quam solum diminuitur fides testis.

5) *Passerinus* l. c. Quaest. XIII. art. I. n. 1. Nedum de jure positivo est, quod unicus testis non probat plene, sed solum semiplene cap. licet universis, cap. veniens et cap. in omni negotio de test., sed etiam est de jure divino, c. admittere 33. qu. 5. et c. fin. 35. qu. 5. ut habetur ex Deut. cap. 17. et 19. et Matth. c. 18. et I. ad Corinth. c. 13. Quod est verum de quocunque in quacunque dignitate constituto et fidei indubitatae, ubi agitur de tertii gravi praejudicio . . . . Imo dictum papae aut regis in criminalibus, ubi agitur de gravi praejudicio tertii, non probat plene. . . . Et ideo multo

dem Strafgerichte vollen Beweis [1]; und von den Ausnahmen dieser Regel, wie sie das Decret kennt [2], wird ganz abgesehen. Fernerhin steht die alte Regel fest, daß die Zeugen zu beeidigen sind [3], und zwar in Gegenwart des Beklagten, der hiezu, wie wir schon bemerkt haben, zu laden ist. Die Eidesformel wird verschieden angegeben [4]; doch wird in der Regel die kanonische Vorschrift festgehalten, daß sie auf die Evangelien zu geschehen habe [5]. Die Vernehmung selbst aber geht ohne Beisein des Beschuldigten vor sich, wie dieß nach dem Decretalenrechte feststeht [6]. Bezüglich der Frage der Zwangspflicht der Zeu-

---

magis in criminalibus testis unicus non plene probat. Weitläufig verbreitet sich dann im folgenden Art. III. Passerinus über den sogenannten testis singularis.

1) Ibid. art. II. Duo testes omni exceptione majores seu idonei plene probant, etiam in criminalibus.

2) c. 2. 3. Caus. II. qu. 5.

3) *Passerinus*, Quaest. XI. art. II. n. 13. Testes vero juratos esse debere et ita, quod depositio testis non jurata sit nulla et non probet, est certum ex cap. inprimis 2. qu. 1. etc. . . . . et tradunt doctores omnes. Et propterea nulla etiam est depositio ejus, qui nulliter juravit: paria enim sunt testem nulliter jurasse, et non jurasse. Universalissime autem verum est, quod nullius, sive sit nobilis et illustris, sive praelatus, episcopus, vel Cardinalis, sive Princeps, testimonium in judicio est validum, nisi sit juratum.

4) *Schmalzgruber* in tit. XX. lib. 2. Decr. n. 88. Jurare debent, quod nec odio nec amicitia aut favore vel aliquo alio commodo habito aut habendo inducti sunt ad testificandum, sed moti amore solius veritatis: quod veritatem, sicut secundum conscientiam suam noverint, ad articulos et interrogatoria sibi proponenda fideliter sint dicturi; et denique quod depositiones suas ante legitimam earum publicationem neutri parti velint manifestare.

5) *Passerinus*, Quaest. XI. art. II. n. 19. Requiritur, quod testis juret tactis Evangeliis corporaliter. cap. hortamur 3. qu. 7., sed de consuetudine sufficit tangere quamcunque scripturam, ubi haec expressa consuetudo viget. . . . Cardinales etiam, episcopi et sacerdotes jurant tacto pectore. Auth. sed judex c. de episc. et cler. cap. fin. de juram. cal. Sed et sufficit, si tangatur aliqua res sacra, ut Crux, Altare, Reliquia. . . . . Imo . . . . sufficit jurare per aliquam rem sacram sine tactu, ut si quis dicat: sic est, sic Deus me adjuvet, vel sub periculo animae meae, vel si juret per fidem Christi. Sed in his praxis Tribunalium servanda est, quae ut plurimum saltem est, ut juramentum praestetur per tactum scripturae.

6) *Leurenius*, ad tit. XX. lib. II. Decret. Qu. 620. n. 1. Quod ipsum tamen non ita intelligendum, quasi pars adversa citari debeat ad audiendas ipsas testium attestationes (testium enim depositiones et dicta secreto et sigillatim a judice et notario excipi debent juxta l. nullum C. h. t. c. venerabilem eod.), sed ad audiendos articulos, super quibus deponere debent, eosque jurantes. Gl. in cit. c. 2. v. audire etc. Sufficienter enim ipsa dicta et depositiones testium audiuntur post earum publicationem, utpote quae non nisi parte citata

gen, befinden sich die Kanonisten noch immer in der Controverse, zu welcher das Decretalenrecht[1]) die Veranlassung bietet. Doch wird gewiß wenigstens in der Praxis an dem Grundsatze festgehalten, daß der Zeuge durch die kirchlichen Censuren, wie das die Decretalen bestimmen, gezwungen werden könne, Zeugniß abzulegen, soferne die Wahrheit nicht anders ermittelt werden kann[2]). Daß dabei die Frage nach der Zulässigkeit der Tortur der Zeugen auch im geistlichen Gerichte damals noch eine praktische gewesen, beweist Passerinus[3]) durch seine Ausführung. Außerdem handeln die Kanonisten[4]) noch insbesondere über die Mängel des Zeugenbeweises und die hieraus entspringende Minderung oder Vernichtung der Glaubwürdigkeit, worauf wir nur hinzudeuten vermögen.

Anlangend den Indicienbeweis, so ist die Frage unter den Kanonisten controvers, ob ein verurtheilender strafrichterlicher Spruch lediglich auf Präsumption hin gefällt werden könne[5]).

Was den Urkundenbeweis angeht, so macht die Urkunde, sei sie nun eine authentische oder private, vollen Beweis, wenn das Verbrechen mittels derselben begangen und sie das corpus delicti selber ist[6]),

---

et praesente, etiam in causis, in quibus proceditur summarie de plano sine strepitu et forma judicii, fieri debet.

1) Lib. II. Tit. De testibus cogendis vel non. (21.)

2) *Passerinus* l. c. Quaest. XV. art. III. n. 57. In criminalibus vero, an de jure canonico testes cogi possint, valde controvertunt doctores ex cap. Dilector. de test. cog. Sed absolute loquendo et maxime quando veritas aliter haberi non potest, vera est de facto sententia affirmativa, quam tenuit Hostiensis in rubr. de testibus cogendis. Clar. quaest. 24. Farin. qu. 78. num. 116. Guazz. def. 14. cap. 11. n. 1., qui plures alios referunt . . . . quia alias justitia publica laeditur, si delicta reorum vel eorum innocentia occultantur, et datur aperta via ad corrumpendum testes, ne veritas fiat manifesta. Ibid. n. 55. Quando autem testes cogi possunt, tunc a judice ecclesiastico coguntur per censuras, scilicet primo per suspensionem et crescente contumacia per excommunicationem et postea per depositionem. c. 2. de test. cog. — Gonzalez Tellez, Commentaria perp. in V. libr. Decr. h. t.

3) Quaest. XV. art. IX. De tortura testium. Cum sit conclusio generalis, quod liberi homines *ex cap. aliorum* pro testimonio non torquentur, l. ex libero ff. de q., quae tamen conclusio fallit in pluribus casibus, tria in hoc articulo videnda sunt, primo qui testes possunt torqueri, secundo qui torqueri non possunt, tertio, quae a judice servanda sunt in testium tortura etc.

4) *Passerinus,* Quaest. XIV. de testibus, qui in ferendo testimonio deficiunt. *Schmalzgruber* in tit. XX. lib. II. Decret. n. 107. *Leurenius* eod. Cap. III. De testium numero, singularitate, contrarietate, variatione, credulitate et testibus de visu et fama.

5) Siehe Bouix de jud. eccles. Pars I. Sect. VI. cap. 4. quaest. 3. *Passerinus,* Quaest. XVII. art. 2.

6) *Passerinus,* Quaest. XVIII. art. un. n. 3. Sed si delictum committitur

vorausgesetzt, daß die Aechtheit der Urkunde unbestritten ist[1]). Nur darin unterscheidet sich hiebei die authentische Urkunde von der Privatschrift, daß der Beschuldigte die Aechtheit dieser einfach leugnen kann, wogegen er, wenn er die Aechtheit der authentischen Urkunde bestreiten will, den Beweis dafür zu erbringen hat[2]). Ist aber die Urkunde nicht selber das corpus delicti, sondern geschieht in ihr nur Erwähnung des Delictes, so enthält sie wohl ein Indicium gegen den Beschuldigten, aber sie liefert nicht vollen Beweis[3]).

Nur diese drei Hauptarten des Beweises können in dem sogenannten Informativprocesse zur Sprache kommen. Die vierte Hauptart, das Geständniß des Beklagten, bleibt dem weiteren Verlaufe des Inquisitionsverfahrens vorbehalten.

Einer eigenthümlichen Weise, die Einstellung des Strafverfahrens und zwar in diesem Stadium des Processes zu erwirken, erwähnt unter Andern Monacellus[4]). Sie trägt den Namen der compositio, wie sie im altgermanischen Verfahren erscheint, und besteht darin, daß sich der Beschuldigte bittend an den Bischof wendet, und sich für den Fall der Niederschlagung des Processes zu einer freiwilligen Geldbuße versteht[5]).

---

scribendo, vel in scriptis paciscendo et contrahendo illicite, ita quod ipsum factum et contractus sit delictum, et de voluntate contrahentium scribitur, et alias etiam quotiescunque confectio instrumenti vel scripturae est delictum, prout contingit, ut plurimum in delictis, quae in animo consistunt, qui enim v. gr. per scripturam contrahit illicite, consentit in contractum illicitum et delinquit, tunc absque dubio delictum per scripturam probatur.

1) Ibid. n. 5.

2) Ibid. n. 6. Verum potest magnum discrimen esse inter instrumentum authenticum et scripturam privatam, quia illud se ipso probat et scripturam et delictum in ea commissum: sed scriptura privata non probat, si inquisitus neget, vel se ipsam scripsisse, vel illam scriptam fuisse sua voluntate, et hoc probandum est.

3) Ibid. n. 2. Nam si scriptura continet delictum commissum extra illam, facit quidem praesumptionem contra delinquentem, sed non probat delictum, ut tradunt Doctores. . . . . . . In criminalibus enim testes debent examinari coram judice, nec absens non auditus potest damnari, et in instrumentis admittuntur etiam testes non idonei; at vero ad damnandum aliquem requiruntur testes omni exceptione majores. Et ideo hujusmodi scriptura, etiam si sit authentica, et facta coram notario et testibus, solum valet ad inquirendum, et habet vim accusationis aut denunciationis.

4) *Francisci Monacelli* formularium legale practicum fori ecclesiastici. Venetiis 1764. 1772. Siehe auch Passerinus in fine part. I.

5) Ibid. Pars II. Tit. XV. form. 3. Libelli compositionis rei inquisiti formula: Ego N. reperiens me processatum, et carceratum in hac Curia episcopali N. pro crimine asserto N., licet innocens et immunis sim a tali delicto, et si forte in aliquo erravi (quod non credo, nec admitto) ignorans cum sim-

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß der Bischof hiezu das Recht hat [1]. Doch müssen ausreichende Gründe vorhanden sein [2]. Vor der Beendigung des Informativprocesses soll es aber nicht geschehen; ebenso nicht, wenn nicht genügende Indicien vorhanden sind [3].

Tritt eine solche Niederschlagung des Verfahrens nicht ein, so ist der Beschuldigte nunmehr vor den Richter zu laden. Damit dieß geschehen könne, ist es nach der einstimmigen Lehre der Kanonisten nothwendig, daß der Richter aus dem Informativprocesse die probatio semiplena geschöpft habe [4]. Ist diese vorhanden, so erfolgt die Citation, welche entweder eine verbale oder reale ist. Die Lehre dieser Citation ist bei den Kanonisten völlig ausgebildet [5]. Wesentlich in

---

plicitate et sine dolo feci: nihilominus considerans, quod statui non convenit lites fovere et habere cum Fisco: ideo ut ab expensis et vexationibus redimar, et ad omnem meliorem finem et effectum suppliciter exoro Illustr. et Reverendiss. D. N. Episcopum, ut velit supradicto processui finem, et fisco silentium imponere, sponte et totaliter me submittens ad poenam et poenitentiam, quam dignabitur mihi imponere et assignare; illamque pro gratia profiteor me recepturum, quam etc. Ita supplico et insto Ego N. Ueber die auffallende Fassung dieses Gesuches bezüglich des in Frage stehenden Verbrechens siehe die Adnotationen bei Monacellus a. a. O. n. 1.

1) Ibid. Addita ex supplemento. Certa est conclusio ibi firmata, quod episcopus possit in sua Dioecesi ad instar Principis gratiam facere reis de omnibus delictis, non solum respectu ad Clericos, sed etiam ad Laicos in delictis mixti fori, in quibus praevenerit, et non solum ante, sed etiam post latam sententiam etc.

2) Ibid. Adnotationes n. 7. Causae autem justae et rationabiles possunt esse. Prima, quando poena pecuniaria a reo magis timetur, quam alia. Secundo, si reus sit senex, vel aetate minor, nam istis facilius lex indulget. Tertia, temporis lapsus, qui poenam minuit. Quarta, ubi crimen fuit commissum sine dolo et per simplicitatem. Quinta, quando reus est bonae aestimationis et famae, nec est solitus delinquere; et aliae similes per cordatum judicem dijudicandae.

3) Item advertere debent episcopi, quod compositio non admittitur ante completum processum informativum, ac datis defensionibus . . . . Item, quod non est admittenda, neque acceptanda, etiamsi sponte a reo offeratur, quoties ex processu non appareat quid substantiale criminis, et non adsint saltem indicia et praesumptiones, quae accusatum notabiliter graveni aut fama vexet. *Bouix*, de jud. eccl. Pars II. Sect. VI. Coll. II. Cap. 18.

4) *Passerinus*, Quaest. XX. Art. 1. n. 3. Quaeritur secundo, qualia esse debeant ista indicia, et praecipue an talia esse debeant, ut inducant delicti semiplenam probationem. Sufficere enim, si talia sint, ut inducant semiplenam probationem, est indubitatum.

5) *Schmalzgruber* in tit. III. lib. II. Decret. § 2. n. 16. Dividitur triplici maxime modo: 1. Enim alia est citatio juris, alia hominis. Prior est,

der schriftlichen Citation ist, daß der Name des Richters, der Name des betreibenden Theiles, wenn einer vorhanden ist, der Name des zu Ladenden, die vom Richter anberaumte Frist angeführt sei. Außerdem soll die Citation persönlich an den Geladenen geschehen, und der mit der Citation Beauftragte muß über den Vollzug vor Gericht seine Erklärung abgeben[1]. Die Ladung, die am Wohnsitze, statt an die

---

quando jus vel lex statuit certum terminum, intra quem debet quis judicio se sistere: posterior, cum quis judicis mandato in jus vocatur. Utraque subdividitur in generalem et specialem. Per illam vocatur in jus quicunque sua interesse putaverit; per specialem vero certa persona. 2. Alia est verbalis, alia realis. Verbalis dicitur, quando judex apparitorem, nuntium, vel pedellum ad reum mittit, eique oretenus vel in scriptis significari facit, ut ad certum diem appareat in judicio. Realis est, qua personae propter delictum, aes alienum, aut aliam justam causam, apprehenduntur et arrestantur. Verbalis citatio iterum duplex est, privata nempe et publica. Privata est, quando quis privatim ad faciem, vel, si ipsius copia haberi nequeat, ad domum citatur. Publica est, quae publice per proclama seu vocem praeconis, vel per tubam aut campanam, vel per edictum in publicis locis affixum fieri solet. Si per edictum fiat, edictalis dicitur. Denique alia citatio est simplex, alia peremptoria. *Simplex* est, quae absque praevisa comparitionis intimatione et ulterioris termini denegatione concipitur; qualis est si judex simpliciter alicui mandet, ut tali vel tali die in judicio compareat. *Peremptoria* est, quae ita concipitur, ut praecisam comparendi necessitatem imponat, omni ulteriori termino seu citatione denegata: et talis est illa, quae vel tribus distinctis citationibus simplicibus fit, vel in qua tres distincti termini ad certa temporis intervalla sunt assignati, vel in qua unicus terminus (tantumdem temporis quantum aliae tres simplices continens) praefixus est, addita voce peremptorie aut clausula alia aequivalente. Peremptoriae nomen accepit, quia simplices citationes perimit, et citati tergiversationem ita excludit, ut in jus vocatum, si praefinita die non comparuerit, contumacem constituat, etiamsi nulla alia citatio simplex praecesserit.

1) *Passerinus*, l. c. Art. II. De substantia autem citationis sunt sequentia: Primo exprimi debet nomen judicis, ut appareat de illius commissione, quae non praesumitur . . . . Secundo exprimi debet nomen querelantis, si proceditur ad illius instantiam seu fisci, qui tenet locum accusatoris . . . . Tertio describendum est nomen citati cum suo cognomine et loco, ne committatur aequivocatio et citetur unus pro alio. Quarto citatio debet esse personalis, et si est scripta, debet tradi in manibus rei citati; sed si non est scripta, debet reus moneri, ut compareat coram judice. Quinto: Nuncius debet referre judici vel ejus notario, se praesentasse personaliter citationem vel monuisse reum, ut se praesentet coram judice, aliter citatio non esset valida .... Non tamen de substantia est, ut haec relatio fiat in scriptis, sed sufficit, quod in processu dicatur, quod reus fuit citatus, et si reus comparet, et respondet coram judice, jam relatio citationis est comprobata. Sexto debet in citatione designari tempus ad comparendum......

abwesende Person geschieht, scheint von der Praxis adoptirt, obschon die Doctrin dagegen Bedenken erhebt [1].

Die reale Citation und die damit verbundene körperliche Haft tritt aber in allen Fällen ein, wo der Richter sie für nothwendig erachtet [2].

Ist dann der Inquisit dem Richter vorgeführt, so hat er zuvörderst das Recht, seine dilatorischen und jene peremptorischen Einreden vorzubringen, welche das weitere Vorangehen des Richters verhindern. Dahin gehört vor Allem die Recusation des Richters [3], dann namentlich die exceptio declinatoria fori und die exceptio rei judicatae [4]. Macht der Beschuldigte von diesem Rechte keinen Gebrauch, so hat der Richter zur Vernehmung desselben zu schreiten, welche, im Strafverfahren ohne Ankläger, zugleich die Stelle der Litiscontestation vertritt [5], und auch die constitutio rei genannt wird.

Diese Vernehmung beginnt noch nach Passerinus mit dem juramentum de veritate dicenda [6]. Nach einem unter Benedict XIII. gehalte-

1) Ibid. n. 12..... Aliqui volunt, quod citatio facta domi ipsius rei aequivaleat personali secundum specialem ritum Curiae Archiepiscopalis Neapolitanae.... Sed hic modus citandi non est multum securus: quamvis in hoc praxis cujuscunque tribunalis possit observari.

2) *Passerinus*, Quaest. XX. art. III. De rei captura. n. 2. Quaeritur primo: Quaenam sit legitima causa carcerandi inquisiti. Inprimis et ante omnia inspicienda est causa, et quidem per se loquendo judex non potest ad capturam devenire, nisi prius sibi constet de corpore delicti l. prima §. item aliud ff. ad Sillan. quod in proposito computatur, ut causa. Fuit vero aliquorum opinio, quod captura non possit decerni, nisi pro delicto, cui debetur poena corporalis. Ita Clar. quaest. 28. Sed praxis est in contrarium, ideo dicitur, quod pro omni delicto, etiamsi pro illo imponenda sit poena pecuniaria, si opus est, potest decerni captura inquisiti.

3) *Passerinus*, Quaest. III. De iis, quae impedire possunt judicem, ne in causa procedat, et praecipue de judicis recusatione.

4) *Passerinus*, Quaest. XXI. De exceptionibus, quae opponi possunt ante litem contestatam, seu antequam reus interrogetur et constituatur inter reos.

5) Ibid. Art. un. n. 1. Quamvis in criminalibus non detur proprie litis contestatio, tamen locum contestationis litis habet interrogatio rei, ejusque responsio, etiam si actor sit absens.

6) *Passerinus*, Quaest. XXI. art. I. n. 3. 4. Judex reum vel etiam testem benigne admonebit de sanctitate juramenti et perjurii scelere et hortabitur, ut nudam et sinceram veritatem clare et plene fateatur, et ne contra se ipsum aut alios falsum testimonium dicat. Hoc observandum erit tam in examine reorum, quam testium, ut nedum in primo examine, sed toties, quoties constituuntur, jurent de veritate dicenda, vel tactis sacris scripturis, vel tacto pectore more Sacerdotum, vel alio simili juridice approbato modo. Ut enim ex Cino et Saliceto advertit Penna in praxi cap. 19. num. 1., juramentum semper praecedere debet depositionem rei vel testis, et hoc servari debet etiam, si secundum vel tertium examen sit continuativum praecedentis examinis.

nen römischen Provincialconcil[1]) ist übrigens, zunächst allerdings nur für diese Provinz, eine solche Vereidigung des Inquisiten förmlich abgeschafft worden, und zwar bei Strafe der Nichtigkeit des ganzen Verfahrens[2]).

---

1) Conc. prov. Rom. hab. anno 1725. tit. XIII. cap. 2. Reprehensibile judicari non debet, si secundum temporum varietates, ubi id necessitas vel utilitas exposcat, consuetudines et leges quandoque varientur humanae. . . . Stylum itaque in quibusdam curiis saecularibus et ecclesiasticis nullo unquam jure praeceptum, inolevisse perpendimus, ut judices . . . . reos criminali facinore accusatos examinaturi, juramentum ab his praestari jubeant de veritate dicenda. Quia tamen ex hoc, quotidiana sicuti est experientia compertum, nec in fisci favorem, nec contra reos ipsos (qui ut plurimum patrata a se negant delicta) utilitatis aliquid elici non ignoratur; adeo ut peculiari in hac facti contingentia, nedum talia deinceps juramenta exigendi necessitas non adesse probetur, imo potius, ne illa penitus exigantur, sacri ipsa juramenti ratio postulet ac suadeat; hinc est quod Nos, rationibus utrinque perpensis, et quam plurimum inhaerentes insignium tribunalium praxi, juramentum ipsum, per reos sic criminaliter inquisitos praestandum, consulto (dum uti principales tantummodo constituuntur) tollendum et submovendum ducimus; prout, sacro etiam approbante concilio, praesenti hac constitutione omnino tollimus ac submovemus. Nec juramentum hujusmodi ullatenus a reis eisdem (nisi tamen ut testes quoad alios examinentur) in futurum per quoscunque judices et ministros, sub quovis praetextu, causa et quaesito colore, volumus exigatur; alias examen sive constitutum, ac acta omnia nulla sint eo ipso et irrita, omnique careant contra reos effectu.

2) Daß bis in jene Zeit auch noch das juramentum calumniae im Strafverfahren üblich war, geht aus der Darstellung bei *Leurenius* ad lib. II. Decret. Tit. VII. Quaest. 271. hervor. Sic itaque primo praestandum non solum in causis civilibus, sed etiam in criminalibus criminaliter intentatis. c. 1. h. t. et c. 2. in VI. cit. l. 2. (C. de jurej. propt. calumn.) *Abbas* l. c. (in c. 1. h. t.) num. 12. *Pirh.* l. c. *Wiestn.* h. t. num. 22. citans *Haunold* de J. et J. tr. 3. num. 467. *Lauterb.* l. c. citans *Berlich.* p. 1. concl. 31. num. 27. *Damhoud.* pr. crim. c. 128. a num. 3. *Vultej.* de judic. c. 2. num. 87. qui testatur, *hanc esse praxin Germaniae, Bruneman.* proc. civ. c. 15. num. 16. qui tamen dicat, non exigi hoc juramentum a reo criminis capitalis ob periculum perjurii, contra Cujacium in Novell. 48. c. fin. *Wesenbec.* in ff. de jurejur. n. 7. *Sichard.* in eod. ad h. rub. n. 5. *Zoës.* h. t. n. 5. Ratio potissima est, quod citati textus loquantur universaliter et indiscriminatim. Addi etiam potest alia: quod in criminalibus, quanto de majore praejudicio et periculo agitur, tanto cautius agendum, et majore studio calumniis occurrendum etc. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß die angeführte Verfügung des römischen Provinzialconcils ihrem Geiste und ihrem Motive nach auch dieß juramentum calumniae, wie nicht minder das juramentum malitiae trifft. Soviel steht fest, daß die beiden letzten Juramente heutzutage gänzlich aus dem geistlichen Forum verschwunden sind. Siehe Bouix, de jud. eccles. pars II. Sect. III. Subs. III. Cap. II. §. 4. Juramenta calumniae et malitiae in foro ecclesiastico obsolevisse, ita ut in nullo jam casu adhiberi soleant, pro certo haberi potest.

Was die Art und Weise betrifft, wie der Richter dieses Verhör des Inquisiten leiten soll, so scheint allmälig die Form der Capitula, wie wir sie kennen gelernt haben und wie sie Innocenz III. für den Inquisitionsproceß ausdrücklich[1]) anordnet, abgekommen zu sein, während das Wesen derselben geblieben ist[2]). Es ist dieß wohl leicht dadurch erklärlich, weil es gerade hier bei diesem Verhöre für den Inquisitionsrichter von größtem Gewichte ist, die richtige Behandlung des Inquisiten eintreten zu lassen, worin er sehr oft durch die strenge Einhaltung der Form der Capitel beengt werden konnte. Ueber das Verhör ist vom Notar das Protocoll aufzunehmen und zwar in ausführlicher und erschöpfender Weise[3]).

Der Inquisit ist gehalten, in dem Verhöre Rede zu stehen. Weigert er sich dessen, so kann der Richter zur peinlichen Frage schreiten[4]). Auch ist die Confrontation der Zeugen schon in diesem Stadium des Processes zuläßig[5]), ohne daß dadurch die förmliche Publication des Zeugenverhöres oder die abermalige Abhör der Zeugen, wenn dieß der Inquisit verlangen sollte, abgeschnitten wäre[6]).

---

1) c. 24. X. de accus. (I. V.) Et exponenda sunt ei illa *capitula*, de quibus fuerit *inquirendum*.

2) *Passerinus*, Quaest. XXII. art. 1. n. 12. Duodecimo judex caveat, ne sit nimis in interrogando molestus, et ne interroget reum de non pertinentibus ad causam, sed solum super iis, de quibus indicia habeat; sic enim judex captum pro uno crimine non potest interrogare de alio crimine, de quo reus non est indiciatus etc.

3) Ibid. n. 15. Et interrogatoria per extensum scribantur a notario: intolerabilis enim est abusus quorundam notariorum, qui scribunt: „Interrogatus etc.“ Unde non cognosci potest, an interrogatio sit suggestiva et an reus respondeat integre interrogationi.

4) *Passerinus*, Quaest. XXIII. art. 1. n. 5. Secundum remedium est tortura; ubi enim reus non vult respondere, vel non respondet, nisi per verba dubia et incerta, nimirum dicendo: „nescio, non recordor, oblitus sum,“ aut aliquod simile, judex reum torquere potest pro habenda praecisa responsione affirmativa, vel negativa etc.

5) *Passerinus*, Quaest. XXIII. art. II. n. 13. Saepe contingit, ut ad eruendam veritatem a reo confrontentur testes cum reo: ut dum testes in praesentia rei deponunt contra ipsum, ille inducatur ad confitendum delictum. Haec igitur confrontatio non est necessaria, nec est de substantia judicii, sed utilis, et est judici arbitraria etc.

6) Ibid. n. 16. Haec vero confrontatio tollit defectum citationis et plus operatur, et per eam inducitur publicatio processus; facta vero confrontatione, si reus petat repetitionem testium cum propriis interrogatoriis, eam esse concedendam (quia confrontatio licet suppleat vim citationis, non tamen supplet vim interrogatoriorum et fit reo existente in secretis sine consultatione) docuit Farinacius quaest. 72. num. 146. 147.

Ist der Beschuldigte geständig, so macht dieses Geständniß, insoferne es von allen nothwendigen Erfordernissen des gültigen gerichtlichen Geständnisses begleitet ist, worüber sich die Kanonisten weitläufig verbreiten [1]), vollen Beweis [2]), doch nicht so, daß alsbald zur Fällung des Urtheiles geschritten werden könnte. Es ist vielmehr auch dann noch nothwendig, daß dem Beschuldigten die Frist zur Vertheidigung anberaumt werde, auch wenn er sie nicht verlangt [3]).

Mit dem Verhöre des Beschuldigten schließt der sogenannte processus offensivus, welcher das ganze bisherige Procedere sammt der Information in sich begreift, und es beginnt nunmehr der Defensivproceß und zwar damit, daß der Richter ein Decret erläßt, in welchem er dem Beschuldigten die Frist anberaumt, innerhalb welcher er seine Vertheidigung vorzubringen habe, wozu er sich einen gerichtlichen Beistand wählen mag. Zugleich verfügt der Richter in diesem Decrete, daß dem Beschuldigten die Acten mitgetheilt werden [4]). Es sind darunter sämmtliche Verhandlungen zu verstehen, welche in dem bisherigen Verfahren und in der Sache überhaupt erlaufen sind [5]). Zu dieser

1) *Passerinus,* Quaest. XXIII. art. 3—11. *Leurenius* ad Tit. XVIII. Lib. II. Decret. De confessis.

2) *Passerinus* l. c. art. 3. n. 17. Est enim certum, quod judicialis et spontanea delicti confessio sufficit ad reum damnandum. Nam in confessum judicis partes non sunt, nisi in condemnando l. 1. de conf. Doch beschränkt die Schule manchfach den Satz, daß das Geständniß im Strafverfahren für sich vollen Beweis liefere. *Leurenius* l. c. Quaest. 506. n. 2.

3) *Leurenius* ibid. Non tamen etiam statim post confessionem sponte factam procedendum ad sententiam, sed reo concedendus et praefigendus terminus ad allegandum quidquid vult, producendasque defensiones, si quas habet: cum multa deduci possint et probari contra propriam confessionem. *Clar.* l. c. (§. fin. quaest. 65.) n. 1. *Salicet.* in l. 2. C. de custod. reor. num. 7. dicens, hanc practicam servari a toto mundo. Idque etiam, etsi reus talem terminum non petat. Clar. contra Bossium, dicens, sic habere communem practicam.

4) *Passerinus,* Pars II. C. VII. Praxis defensionum. Die nachfolgende Formel ist zunächst für das Verfahren gegen Ordensleute bestimmt. Volens Administrator R. P. Provincialis in hac causa et causis ad ulteriora rite procedere, decrevit, prout hoc decreto decernit, F. Severo de N. Converso N. praesenti . . . . . terminum dare spatium trium dierum ad suas faciendas defensiones cum copia processus, quae et data ei fuit; insuper oblatus ei fuit consiliarius ad sui electionem, qui sibi elegit P. F. Sapientem de N. concionatorem nostri ordinis . . . . . In quorum fidem . . . . Datum in nostro conventu N. die 22. Junii 1656. Ita est F. Justus Provincialis, F. Fidelis de N. Sacerdos et actuarius.

5) *Passerinus* l. c. art. II. n. 17. Dari debet copia indiciorum, quae sunt contra inquisitum, et copia libelli accusationis, seu inquisitionis contra

Mittheilung der Acten ist der Richter unbedingt verpflichtet, auch wenn der Beschuldigte sie nicht verlangt [1]. Denn es gründet sich diese Mittheilung auf das Recht der Vertheidigung gegen die Anklage, welches der Beschuldigte jure naturae hat, und selbst der Gesetzgeber kann darum keine Ausnahme von diesem Rechte statuiren [2].

Hier ist die Frage controvertirt worden, ob bei der Mittheilung der Acten an den Beschuldigten zugleich auch die Namen der Zeugen demselben zu nennen seien. Von Einigen ward diese für den Fall, daß den Zeugen dadurch Nachtheil zugehen würde, oder eine Subornation derselben zu befürchten wäre, verneint, indem die singuläre Verfügung, welche hierüber für die Inquisition gegen Häretiker der Liber sextus [3] enthält, zur allgemeinen Regel erhoben werden wollte [4]. Dagegen

---

illum formatae. Et copia instrumentorum et scripturarum, quae sunt de actis. Imo et copia eorum, quae fuerunt narrata et supplicata Principi, vel superiori, si sunt producta in actis, sed et allegationes juris producti apud judicem saltem ostendendae sunt advocato partis, ut reus ab illo se defendere possit.

1) Ibid. n. 18. Unde absolute dici debet copiam processus dari debere, etiam si reus illam non petierit.

2) Ibid. n. 16. Quaeritur secundo, qua necessitate sit danda (sc. copia processus). Dicitur, quod necessitate juris naturae, ex quo reus habet, ut se defendat, quod facere non potest, nisi sciat, quid contra ipsum contineatur in processu; et ideo hoc etiam necessario fieri debet ex jure positivo, tam canonico, quam civili. Unde est, quod judex non potest negare reo copiam processus, etiam si princeps rescripsisset, contra reum procedendum esse ex processu informativo, et etiam si judex ex statuto haberet arbitrium liberum procedendi.

3) c. 20. in VI. de haer. (V. 2.) Jubemus tamen, quod, si accusatoribus vel testibus in causa haeresis intervenientibus, seu deponentibus propter potentiam personarum, contra quos inquiritur, videant episcopus vel inquisitores grave periculum imminere, si contingat fieri publicationem nominum eorumdem, ipsorum nomina non publice, sed secreto coram dioecesano episcopo, vel, eo absente, ipsius vicario, quando inquisitores procedunt, quando vero procedit episcopus, coram inquisitoribus, si haberi commode possit copia eorumdem, ac nihilominus, sive episcopus, sive inquisitores processerint, aliquibus aliis personis providis et honestis jurisque peritis, quas ad hoc vocari et eis per totum processum, super quo deliberandum est, seriose manifestari ac integraliter explicari, et de ipsorum consilio ad sententiam vel condemnationem procedi volumus, exprimantur, sicque (non obstante, quod illis, contra quos hujusmodi deposuerunt, nomina ipsorum non fuerint publicata) adhibeatur ad cognitionem judicis instruendam plena fides depositionibus testium eorumdem.

4) *Passerinus*, Quaest. XXV. art. II. c. 30. Quaeritur quinto: An danda sit copia indiciorum expressis nominibus testium, quoniam in cap. fin. de haeret. in sexto conceditur, ut in causa haeresis, si ob potentiam inquisiti imminet periculum, vel ut subornentur testes, vel eis aliquod malum inferatur,

wird die bejahende Antwort von Vielen, wie auch schon von Hostiensis und Joannes Andreä, aus dem triftigen Grunde vertheidigt, weil jene Verfügung Bonifacius VIII. ein Ausnahmegesetz sei, welches keine ausdehnende Interpretation dulde, und ihm gegenüber das positive Recht für die Publication des Zeugenverhöres auch im Strafverfahren spreche[1]). Der Beschuldigte hat übrigens offenbar kein Recht, dieses schon zu fordern, wenn ihm die Acten des Offensivprocesses mitgetheilt werden, da er die abermalige Abhör der Zeugen verlangen kann, wo ihm dann die Zeugen bekannt gegeben werden müssen[2]). Nach Passerinus scheint es aber allgemein üblich gewesen zu sein, schon bei der Mittheilung der Acten des Offensivprocesses an den Beschuldigten die Namen der Zeugen zu nennen, es jedoch hiebei in der Wahl des Richters zu lassen, ob er dieses unbedingt, oder nur in der Weise thun wolle, daß er die Namen der Zeugen getrennt von dem Zeugenverhöre selbst dem Beschuldigten kund gebe[3]).

---

detur copia indiciorum suppressis nominibus testium. Ideo aliqui, quibus placet ex identitate rationis generica extendere leges de casu ad casum, voluerunt, quod saltem stante hujusmodi periculo copia indiciorum reo detur suppressis nominibus testium. Ita *Clarus* quaest. 40.

1) Ibid. n. 24. His adnotatis dicitur, quod excepta causa fidei reo danda est copia indiciorum expressis nominibus testium, ut decretum fuit in cap. qualiter et quando de accus. et tenent ibi Hostiensis, Jo. Andr. Imola Felin. et alii communiter, et pro statu ecclesiastico statuit Paulus III. const. 38. et postea Paulus V. in const. reform. Tribun. Urbis etc.

2) *Bouix,* de jud. eccles. Pars II. Sect. VI. cap. 28. Est in potestate judicis concedere vel negare, ut nomina testium, pro informatione curiae examinatorum, reo communicentur. Debet id negare, quando est periculum subornationis vel vexationis quoad aliquem testem; alias debet concedere . . . . Nec existimet quis denegationem esse injustam, cum libertas defensionis exigat, ut reus possit contra testes excipere, quod tamen facere nequit nisi eorum nomina ipsi nota sint. Nam satis est, ut possit excipere, quando iterabitur examen testium; potest autem hanc iterationem exigere; et tunc nomina testium cognoscet, et poterit contra eos excipere. Quod vero usque ad hanc testium repetitionem eorum nomina secreta remaneant (ne forte reus, sciens talem depositionem a tali factam fuisse, cum minis aut pecunia inducat ad mutanda sua dicta in secundo examine), id reo non nocet, cum totus informativus processus, ante contestationem litis habitus, nihil valeat ad condemnandum reum, etiamsi mille testes omni exceptione majores delictum affirment.

3) *Passerinus,* Quaest. XXV. art. II. n. 27. Et ideo resolutive dicitur, quod arbitrarium est judici dare reo copiam actorum publicando nomina testium, vel juncta illorum depositionibus, vel ab eis separata, prout magis videbitur expedire ad vitandum aliquod probabile futurum praejudicium, vel testibus, vel causae, et ex communi usu haec nomina dari separata testatur Eliseus tract. 4. quaest. 12. num. 7.

Eine andere Streitfrage ist diese, ob die Mittheilung der Acten an den Beschuldigten erst, nachdem das Zeugenverhör wiederholt worden ist, oder vorher Statt finden solle [1]. Es unterliegt keinem Zweifel, daß jener Gerichtsgebrauch der empfehlenswerthere gewesen, welcher die Mittheilung der Acten vor jenem Stadium des Processes festhielt, in welchem die sogenannte repetitio testium Statt fand [2].

Nachdem dem Beklagten somit die Acten mitgetheilt sind und die Frist zur Vertheidigung eingeräumt ist, hat er innerhalb der Frist diese Vertheidigung, welche ihm sein Rechtsbeistand verfassen mag, schriftlich einzureichen [3]. Ebenso hat er schriftlich seinen Gegenbeweis zu erbieten und die sogenannten Artikel zu formuliren [4]. In gleicher Weise, wenn er nicht darauf verzichtet [5], stellt er schriftlich den Antrag auf die sogenannte repetitio testium [6]. Reicht die vom Richter gesetzte Frist nicht hin, um dieß Alles gehörig beim Richter vorzubringen, so

---

1) *Passerinus*, Ibid. n. 31. Quaeritur sexto, quando et sub qua forma dari debeat copia processus? Certum, quod non debet dari haec copia, nisi post completum processum offensivum, et examinatis testibus et reo; sed completo processu varia est consuetudo dandi copiam processus. Quidam enim defensam incipiunt a repetitione testium, et non dant copiam actorum, nisi vel testes sint repetiti, vel reus habeat illos pro rite examinatis et repetitis etc.

2) Ibid. n. 32. Sed aliarum curiarum diversa est praxis et longe melior, in qua decernitur dari copiam processus sine dicta clausula, et sic prius interrogatur reus, an habeat testes pro repetitis et rite examinatis, et habito ejus responso, vel affirmativo vel negativo, decernitur copia actorum, et datur terminus ad se defendendum. Nam spectato jure defensionis copia actorum debet praecedere repetitionem testium, quia reus non potest plene formare interrogatoria, super quibus examinantur testes pro fisco examinati, nisi viderit acta. Et advertendum, quod repetitio testium est necessaria ex duplici causa, vel scilicet, ut sanet defectum non citationis partis, quando prius fuerunt examinati non citata parte, et ex hac parte repetitio non supponit necessario copiam actorum: vel repetitio ordinatur ad hoc, ut reus se defendat a depositionibus testium, et ut appareant varii, contrarii et falsi, et ad hunc finem repetitio non juvat, nisi habita copia actorum reus possit formare interrogatoria, super quibus testes repetantur.

3) *Passerinus*, Pars II. Caput. VII. Praxis dandi reo defensiones. n. 160.

4) Ibid. n. 163. Forma admissionis articulorum. Cum F. N. Consiliarius d. Fulani comparuisset coram Adm. R. P. Provinciali, rogans ipsos articulos probaturos admitti, et super illos examinari testes ibidem nominatos pro defensione F. Fulani, visum fuit ipsi Adm. R. P. Provinciali admitti et inquantum citra praejudicium impertinentium et non admittendorum, prout praesenti decreto admisit, et jussit eosdem articulos inseri in actis, prout etc. Die etc. etc. Subscribuntur Provincialis et Actuarius.

5) *Passerinus*, Quaest. XXX. n. 48.

6) *Passerinus*, Pars II. Cap. VII. n. 165.

erbittet sich der Beschuldigte weiteren Termin[1]. Die Wiederholung des Verhöres der bereits in dem Informativproceß gehörten Zeugen hat aber in aller Form zu geschehen[2]. Zu gleicher Zeit sind wohl auch die übrigen Zeugen zu verhören, welche der Richter entweder ex officio oder auf Ansuchen des Beschuldigten vernimmt[3]. Sämmtliche Acten des Defensivprocesses werden alsdann dem Beschuldigten wieder mitgetheilt[4], damit er sich zu seiner Schlußvertheidigung vorsehe.

Nachdem alle diese Verhandlungen vollendet sind, schreitet der Richter, wenn er nicht zuvor noch auf Tortur erkennt[5], zu Anberaumung des Urtheilsspruches[6]. In manchen Curien scheint dabei unmittelbar vor der Verkündigung der Sentenz ein mündliches Verfahren Statt gefunden zu haben, zumal wenn ein Promotor in der Sache auftrat[7].

---

1) Ibid. n. 164. Forma prorogandi terminum defendendi. Die etc. in eodem monasterio et coram eodem Adm. R. P. Provinciali comparuit F. N. Consiliarius Fulani et petiit prorogari terminum datum ad defensionem faciendam, quam usque huc perficere non valuit. P. N. Consiliarius Fulani. Tunc R. P. Provincialis admissa petitione si et in quantum prorogavit concessum terminum ad alios dies tres. Subscribuntur Judex et actuarius.

2) *Pellegrini*, Prax. Vic. pars IV. Sect. XI. n. 5. Quamobrem citandus est ante omnia reus ad videndum repeti testes et ad dandum interrogatoria, quatenus dare voluerit, et ad videndum juramenta testium repetendorum. Datis vero per reum interrogatoriis, vel elapso termino ad illa dandum praefixo, citantur ac vocantur testes, alias in processu informativo examinati, ad comparendum in judicio coram judice et notario seu actuario causae. Quibus citatis atque comparentibus defertur per judicem juramentum veritatis dicendae, perinde ac si nunquam jurassent. Et toties jurare tenebuntur, quoties repeti necesse erit. Et tunc praestito juramento quilibet testis separatim interrogatur; prius super interrogatoriis per reum datis, juxta quae respondere debet: deinde super examine alias de ipsomet teste facto. Ita tradunt communiter doctores.

3) *Passerinus*, Quaest. XXV. art. III. Qualiter post publicationem processus examinari vel non examinari testes possunt.

4) *Passerinus*, Pars II. Cap. VII. n. 168.

5) *Passerinus*, Quaest. XXVI. de Tortura. Pars II. Cap. VIII. Praxis torquendi reum.

6) *Passerinus*, Pars II. Cap. IX. Praxis sententiae. n. 193.

7) *Bouix*, de jud. eccles. Pars II. Sect. III. Subs. III. Cap. IX. Die ergo ad sententiam definitivam assignato, auditur primo advocatus rei, vel ipse reus, si sese ipsum defendere velit; et tunc fit defensio illa strictiori quodam sensu sumpta . . . . Postea auditur advocatus fisci, vel ipsemet promotor fiscalis . . . .; tum advocato rei conceditur replicatio, et advocato fisci replicatio ad replicationem; et sic deinceps usque ad numerum replicationum per stylum curiae determinatum. Qui numerus talis esse debet, ut ultimo loco semper audiatur defensor rei. Denique perorare desinentibus advocatis, judex definitivam sententiam pronuntiat. Diese Darstellung, deren Quelle der

Endlich spricht der Richter das Urtheil. Die dabei vorkommenden Förmlichkeiten kennen wir schon aus dem Decretalenrecht. Die Sentenz muß schriftlich abgefaßt sein[1]; sie muß so vom Richter mündlich den Parteien verkündet werden[2], und zwar dieß Alles bei Strafe der Nichtigkeit. Die Motive des Urtheiles braucht die Sentenz nicht zu enthalten[3]. Auch die Bestimmung des Decretalenrechtes, daß der Richter, pro tribunali sedens, das Urtheil sprechen müsse, finden wir noch in Uebung, indem es Passerinus für das Strafverfahren gegen Ordensleute, welches, wie schon Innocenz III. zugab[4], nicht an die strengen Formen des ordentlichen Gerichtes gebunden ist, nicht für erforderlich erklärt, wodurch die Regel bestätigt wird[5].

Verfasser nicht angibt, erinnert ganz an das „plaidoyer" des modernen französischen Strafverfahrens, sowie überhaupt auch die anderweitige Darstellung in dieser Schrift ein Zurückkommen auf diesen, gewiß vieler Vorzüge sich erfreuenden, Proceß nicht verkennen läßt.

1) *Passerinus*, Quaest. XXIX. art. II. n. 18.

2) Ibid. et n. 66. Quamvis et apud saeculares in multis curiis praxis est, ut sententia non pronuntietur de ore judicis.

3) Ibid. n. 60. Sexto sententia debet continere nomen judicis et nomen rei, et ejus certum delictum et certam poenam impositam, pronunciatio enim super incerto non valet. l. in sent. ff. de re jud. l. 3. C. de sent. quae sit cert. Non esse vero necesse, quod judex in sententia exprimat causam, ex qua movetur ad judicandum et sententiandum, asseritur ex cap. sunt. de re judic. Sed quidquid sit in civilibus, in criminalibus exprimi debet delictum, vel delicta, de quibus inquisitus est accusatus, vel denunciatus, vel infamatus, et postea quod exprimatur etiam, quod inquisitus est de delicto confessus, vel convictus, vel saltem, quod dicatur, quod est inventus culpabilis et de jure punibilis, vel saltem judex dicat, se viso processu judicare inquisitum esse damnandum, vel non damnandum, sed absolvendum. Videantur Clar. qu. 93. etc.

4) c. 24. X. de acc. (V. 1.) Hunc tamen ordinem circa regulares personas non credimus usquequaque servandum, quae, quum causa requirit, facilius et liberius a suis possunt administrationibus amoveri.

5) *Passerinus*, Quaest. XXIX. art. III. n. 66. Tertio non tenentur regulares ad solemnitates, vel loci tribunalis, vel sessionis in tribunali, vel diei feriati vel diei aut noctis. — Wir fügen eine Sentenz nach dem Formularium des Passerinus (Pars II. Cap. IX. n. 204.) bei. In nomine Sanctissimae et individuae Trinitatis, Patris et filii et Spiritus sancti, et gloriosissimae Virginis Mariae. Amen. Christi nomine invocato Nos F. N. Prior, visis ac diligenter discussis omnibus et singulis in causa et causis, coram nobis actitatis contra N. reum nostrae religionis professum, de consilio et assensu Patrum a consiliis pro tribunali sedentes, et solum Deum prae oculis habentes, ut de illius vultu nostrum judicium prodeat, per hanc nostram definitivam sententiam, Christi nomine repetito dicimus, sententiamus, declaramus, pronunciamus, atque diffinimus dictum F. N. culpabilem et tanquam convictum punibilem repertum fuisse et esse, ac in poenam in nostris constitutionibus taxa-

Wir fügen noch Einiges über das Contumacialverfahren an, welches dem Geiste der Kirche gemäß wohl nur seltener eintrat, indem es für die kirchliche Disciplin von keinem bedeutenden Belange ist, den Schuldigen, der sich der verdienten Strafe entzieht, formell in dieselbe zu verfällen. Ein anderer Gesichtspunct dabei war allerdings der, daß, wie wir schon bei Durandus kennen gelernt haben, Sequestration und daraufhin Confiscation des Vermögens des in contumaciam Verurtheilten eintreten konnte[1]).

Der Grundsatz des damals geltenden Contumacialverfahrens, daß der abwesende Contumax als geständig zu censiren und danach zu verurtheilen sei, ist aber, wie Passerinus ausdrücklich bemerkt, weder im römischen noch im kanonischen Rechte begründet, sondern beruht lediglich auf Particulargesetzgebung und Gerichtsgebrauch[2]). Vorausgesetzt ist dabei jedoch, daß das Contumacialverfahren nicht eintritt, ohne daß die dringendsten Indicien vorhanden seien[3]). Erscheint aber

---

tam incurrisse, nimirum etc. prout illum ad eam peragendam condemnamus et sententiamus etc.

1) *Passerinus*, Quaest XXIII. art. 12. n. 105. Si igitur, ubi qui deliquit, sit absens, ut in praejudicium fisci bona illius celentur, vel subripiantur, fit illorum inventarium publicum, illaque in loco tuto, vel apud tertium depositarium deponuntur, citaturque reus ad comparendum et respondendum intra praefixum terminum; qui si non comparet, habetur pro confesso, et damnatur in poenam confiscationis bonorum et exilii vel triremium, vel mortis juxta exigentiam delicti..... Haec vero non solum procedunt in foro saeculari, sed et in ecclesiastico, in quo contumax non comparens in termino excommunicatur, et si per annum insorduerit in excommunicatione, in poenam delicti competentem damnatur. Clar. qu. 44. Bictus qu. 85. num. 5.

2) Ibid. Primo igitur absens contumax censetur confessus, et pro tali punitur, si legitime citatus, ut respondeat super delictis sibi impositis, non compareat in tempore statuto. Hoc quidem de jure communi non procedit, quia de jure communi excepto delicto laesae Majestatis absens non potest damnari ad poenam corporalem a relegatione supra l. absentem. §. adversus contumacem ff. de poenis l. absentem l. de accus. Quod procedit etiam de jure canonico, ex quo nec absens potest puniri lite illi non contestata. Clar. quaest. 44. Nihilominus vigore statutorum particularium, vel etiam consuetudinis tribunalium absens contumax punitur, et ac si sit confessus damnatur, etiam ad mortem. Sic enim Romae adest statutum l. 2. cap. 2. 3. et 13. in antiq. Et in statu ecclesiastico motus proprius Pauli III. inter constitutiones Marchiae l. 4. cap. 10. Et talem esse consuetudinem Italiae, Franciae et Hispaniae testantur plures DD. apud Clarum quaest. 44. et Farin. quaest. 11. num. 3.

3) *Passerinus* l. c. n. 106. Primo enim requiritur, quod reus legitime citetur et ex legitimis indiciis, nec sufficiunt levia, quae valent ad sumendas informationes, sed graviora et talia, quae sufficerent ad torturam. Non enim minus praejudicatur reo per hanc citationem virtute cujus damnatur etiam ad mortem, si non compareat, quam fiat illi per torturam.

der Beschuldigte auf die Contumacialladung nicht, welche die Ursache des Einschreitens, das Delict, genau bezeichnen muß [1]), so erfolgt zunächst die Excommunication [2]). Ist von dem Spruche der Excommunication an ein Jahr verstrichen, so tritt dann die wirkliche Verurtheilung ein [3]). Erscheint der Beschuldigte vor gefälltem Urtheile, so wird das Contumacialverfahren alsbald eingestellt und der gewöhnliche Proceß aufgenommen [4]). Stellt er sich später freiwillig vor dem Richter, oder wird er gefänglich eingezogen, so scheint vielfach die strengere Praxis des weltlichen Forums [5]) auch bei dem geistlichen Platz gegriffen zu haben, während die Doctrin der mildern Theorie vor dem kanonischen Gerichte ihre Geltung zu wahren suchte [6]). Hienach ist der Beschuldigte, wenn er nach gefälltem Contumacialurtheile erscheint, stets zu hören und gegebenen Falles der Proceß von Neuem aufzunehmen [7]).

---

1) Ibid. n. 107. Secundo: citatio debet habere insertam causam et delictum in specie etc.

2) Ibid. n. 109. Sed in foro ecclesiastico, in quo reus non comparens in termino statim non damnatur, sed prius excommunicatur, et damnatur solum, si per annum insorduerit excommunicatione, ut in cap. cum contumacia, de haer. in 6., quinque citationes sunt necessariae, tres scilicet, vel una peremptoria pro tribus ad comparendum et respondendum super contentis in inquisitione, quarta ad dicendum, cur pro contumacia in non comparendo non debeat excommunicari, quinta ad dicendum, cur non debeat damnari, et sic ad sententiam definitivam.

3) Ibid. n. 114. In foro autem ecclesiastico reus contumax prius excommunicatur et postea expectatur per annum, et si infra annum contumax non comparuerit, tunc damnatur. Et ita non damnatur statim, si non comparet in termino, sed tunc excommunicatur. Et si infra annum non comparuerit, tunc damnatur.

4) Ibid. n. 105. Si vero ante sententiam compareat, admittitur, et praecedentia acta evanescunt et resolvuntur in vim simplicis citationis etc. Ibid. n. 117. . . . . et jam amplius non proceditur contra illum ut contra absentem, sed contra praesentem.

5) *Passerinus* l. c. n. 117. Nam in foro saeculari, si absens compareat sponte infra annum a die latae sententiae, auditur ad sui defensionem, sed si capiatur etiam infra hunc annum, vel sponte post annum compareat, non auditur nisi a principe restituatur in integrum.

6) Ibid. n. 135. In hoc autem foro (sc. ecclesiastico) contumax si veniat etiam post latam sententiam, vel capiatur et petat audiri, audiendus est, tam quantum ad personam, quam quantum ad bona, ut probavi ex communi sententia cap. cum contumacia de haeret. in 6. etc.

7) Ibid. n. 136. Si ergo probet innocentiam, et nullam adfuisse contumaciam, omnino absolvi debet; sed si probet innocentiam, non vero probet non contumaciam, non potest puniri pro delicto praesumpto, nec potest haberi pro confesso, sed solum aliqualiter puniri poterit pro contumacia. Sed si non probata innocentia probet non contumaciam, proceditur cum illo ac si fuisset

Wir finden also, wie bemerkt, in diesem Inquisitionsverfahren des vorigen Jahrhunderts, dessen Darstellung wir versucht haben, überall wieder die Grundsätze des Decretalenrechtes, wenn auch hin und wieder durch neuere Anschauungen der Schule und durch verjährten Gerichtsgebrauch alterirt. Besonders merkwürdig ist es, wie sich der sogenannte Informativproceß entwickelt hat — allerdings aus der Natur der Sache heraus, indem das Procedere des Inquisitionsrichters praktisch unmöglich ist, wenn nicht derselbe, bevor die Constituirung des Beschuldigten Statt findet, sämmtliche Indicien an der Hand hat, wonach er bei dem Interrogatorium des Beschuldigten verfahren kann. Während aber, wenigstens in Deutschland, die Entwickelung des Inquisitionsprocesses bei dem weltlichen Gerichte den Gang einschlug, daß die hier sogenannte inquisitio generalis, der processus informativus der Kanonisten, allmälig zum Hauptverfahren wurde, in welchem vor Allem die Zeugen förmlich deponirten, dann selbst der Angeschuldigte in vollständiges Verhör genommen wurde, indeß der Defensivproceß lediglich zu einem feierlichen Schlußverhör herabsinkt, welches zudem auf die wichtigeren Sachen beschränkt ist [1], hält die Inquisition des kanonischen Gerichtes fortwährend — offenbar zur größeren Gewähr für das Recht der Vertheidigung — an dem Defensivprocesse in seiner ganzen Ausdehnung fest, und läßt sogar in demselben regelmäßig die Befugniß des Beschuldigten, die feierliche Wiederholung des Verhörs der Zeugen, welche pro informatione curiae vernommen sind, zu begehren, unangetastet. In solcher Weise kommt die kanonische Inquisition mit dem Geiste dieses Verfahrens und der Absicht Innocenz III. nicht in Widerspruch, während auf der andern Seite der Anforderung des praktischen Bedürfnisses durch den processus informativus hinlänglich Rechnung getragen ist.

Dabei läßt sich nicht verkennen, daß die verschiedenartige Entwickelung des Processes in den einzelnen Ländern, und die wachsende kanonistische Litteratur, in welcher seit vier Jahrhunderten die manchfaltigsten und widersprechendsten Doctrinen und Theorien über das kanonische Gerichtsverfahren im Allgemeinen, wie in den Besonderheiten niedergelegt waren, zu einer großen Unsicherheit selbst oft in den leitenden Proceßgrundsätzen führen mußten, was stets einen höchst nachtheiligen Rückschlag auf die Praxis des Rechtes übt. In dieser Beziehung hat gewiß die Aufstellung des Promotors beim geistlichen Strafgerichte, wie es in Italien, Spanien und namentlich in Frankreich, anlehnend

---

praesens, nec potest haberi ut confessus, quia non contumax non habetur pro confesso etc.

1) Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses. Kap. 5. Deutschland. VII. Inquisitio generalis et specialis.

an das Institut der königlichen Procuratoren, üblich geworden zu sein scheint, während in Deutschland ebenfalls im Anschlusse an die Form des weltlichen Strafgerichtes der reine Inquisitionsproceß vorwiegend gewesen sein mag[1]), zu vielem Schwanken der Schule über die Bedeutung und die Aufgabe dieser gerichtlichen Person und demgemäß über die Anwendung accusatorischer Formen im Inquisitionsprocesse Veranlassung gegeben. Je nachdem der stylus curiae aber die accusatorische Form mehr betonte, oder die inquisitorische mehr in den Vordergrund treten ließ, mußten bei den einzelnen Curien die verschiedenartigsten processualischen Eigenthümlichkeiten zur Erscheinung kommen, welche wohl nicht selten in geradem Widerspruche mit einander stehen mochten.

Zehntes Kapitel.

Die heutige Zeit und ihr praktisches Bedürfniß.

Die Frist von dritthalbhundert Jahren, welche von der Vorsehung anberaumt worden war, um die wirkliche Reformation an Haupt und Gliedern, wie sie das heilige Concilium von Trient verordnet hatte, ins Leben zu rufen, ist, wir dürfen dieß nicht verkennen und brauchen es durchaus nicht zu verhehlen, vielfach und gerade in Fundamentalartikeln der Disciplin nicht so benützt worden, wie es, wenn nicht die Heiligkeit der gegebenen kirchlichen Vorschrift, doch der Ernst der Zeiten und die bedrängte Lage der Kirche zu gebieten schien. Wir vermögen dieß uns beschämende Zugeständniß abzulegen, ohne dadurch der göttlichen Institution der Kirche und der Verheißung ihres wesentlichen Bestandes bis an das Ende der Zeiten zu nahe zu treten. Im Gegentheile wird vielmehr gerade dadurch, daß wir uns unserer eigenen Mängel und Gebrechen bewußt werden, und sie bezeugen, das Zeugniß von dem Walten Gottes in seiner Kirche, die kein Menschenwerk ist, nur um so leuchtender und herrlicher. Wenn aber irgendwo die Zeit, welche nach der letzten ökumenischen Synode verflossen, hinter den Vorschriften dieser Synode und damit hinter ihrer eigensten Aufgabe zurückblieb, so ist es gewiß Deutschland gewesen, wo besonders die Art und Weise, wie das reiche Kirchengut und die politische Bedeutung

1) *Zech*, de judiciis ecclesiasticis ad Germaniae catholicae principia et usum. Ingolst. 1766. Pars II. De judiciis criminalibus. Es geht aus der nur allzu compendiarischen Darstellung dieser Schrift hervor, daß der promotor bei dem geistlichen Gerichte wohl bekannt war, daß sich aber kein constanter Gerichtsgebrauch ausgebildet hatte.

der Prälatenpfründen nach althergebrachtem übelem Brauche für die bevorzugten Stände in Anspruch genommen ward, der Disciplin der Kirche und der gedeihlichen Entfaltung ihres innern Lebens stets unheilbarere Wunden schlug.

Da ward nach Ablauf jener Frist eine andere Art von ächter Reformation zwar in gewaltthätiger, aber nichtsdestoweniger in gründlicher Weise ausgeführt. Der Sturm der französischen Revolution erschütterte die Welt und vollendete der Kirche gegenüber die Plünderung, welche die unächte Reformation des sechzehnten Jahrhunderts, zwar theilweise mit entschiedenem Erfolge begonnen, aber doch noch nicht gänzlich erreicht hatte. Die Kirche wurde aller ihrer Ehren, welche sie in der weltlichen Gesellschaft seit Jahrhunderten besaß, entkleidet, ihre politische Macht wurde gänzlich gebrochen, ihr reiches Erbe, womit sie unsere frommen Voreltern seit einem Jahrtausend beschenkt hatten, wurde ihr entrissen. Die äußere Entwickelung des kirchlichen Lebens in der Welt hatte aber im Verlaufe der Zeiten sich so mit der wesentlichen Ordnung der Kirche, als göttlicher Institution, zu verschmelzen gewußt, daß die völlige Vernichtung jener äußeren Erscheinung nothwendig auch vielfach das innere Leben der Kirche in seinen unveräußerlichen Rechten verletzen und beeinträchtigen mußte. So wie aber in Deutschland jener äußere Ausbau der Kirche auf dem Gebiete der weltlichen Ordnung am hartnäckigsten der nothwendigen Erneuerung und Besserung widerstanden hatte, um so gründlicher war seine Vernichtung, aber auch um so verderblicher die Nachtheile, welche die Kirche, als solche, durch den Einsturz jenes Baues der geistlichen Herrschaft auf weltlichem Gebiete in der sogenannten Säcularisation erleiden mußte.

So war die Kirche mit dem Beginne des neunzehnten Jahrhunderts fast überall nicht nur ihrer weltlichen Bedeutung ganz verlustig gegangen, sondern sie war auch vielfach in ihrer geistigen Wirksamkeit beschränkt und gefesselt. Dieß geschah von Seiten der weltlichen Gewalt mit einer solchen Kurzsichtigkeit, mit einem solchen völligen Verkennen der wirklichen Anforderungen der Zeit, daß die bitteren Früchte davon dem Staate jetzt schon nicht ausgeblieben sind, und auch noch lange hin nicht ausbleiben werden. Die längst ersehnten Zeiten waren eben eingetreten, wo die seit Jahrhunderten stets mit mehr Nachdruck verkündigten und mit mehr Gefallen angehörten Afterdoctrinen des Staatsrechtes und des Staatskirchenthumes verwirklicht werden konnten; und es muß zugegeben werden, daß diese Realisirung mit ebensoviel Energie als scheinbarem und momentanem Erfolge stattgefunden hat. Das leitende Princip, wovon die modernen Staatskünstler bei diesem Voranfahren gegen die Kirche, welches vergeblich in der

Geschichte noch seines Gleichen sucht, ausgingen, war die völlige Rechtslosigkeit der Kirche dem Staate gegenüber [1]).

Die Theorie, wodurch man diese Rechtslosigkeit der Kirche als rechtlichen Zustand zu begründen suchte, beruhte übrigens nicht nur auf dem Dogma von der Omnipotenz des Polizeistaates. Ebenbürtig neben diesem machte sich das zweite Dogma des modernsten Staatsrechtes geltend, welches das bevorstehende Ende der Kirche als eine nicht mehr zu bezweifelnde Wahrheit hinstellte, was allerdings noch nicht dazu hätte berechtigen können, schon bei Lebzeiten in das ganze Erbe der altersschwachen, fast zweitausendjährigen Erzieherin des Menschengeschlechtes einzutreten, und sie sofort ohne Weiteres für mundtodt zu erklären.

Die Dinge gestalteten sich aber, wie wir wissen und wie wir erlebt haben, anders. Man kann die geistlichen Territorien säcularisiren, man kann die überreichen Stifter aufheben, man kann die Kirche alles und jegliches Besitzes berauben, — ihre Lage wird dadurch allerdings verändert, ihre Stellung mag in manchfacher Beziehung eine mißliche werden, aber an ihrem wesentlichen Bestande erleidet sie hiedurch keinen Eintrag. Man mag den Bischöfen das weltliche Schwert aus der Hand nehmen, und den Kurhut von der Stirne ziehen; man mag das Gelüste nach ihrem goldenen Stabe befriedigen und den letzten Edelstein von ihrer Mitra reißen, — die apostolische Mission und die auf göttlichem Rechte beruhende Jurisdiction bleibt ihnen, und an diesem wesentlichen Kerne ihres Amtes, welchen mit dem Wechsel der Zeiten eine mehr oder weniger glänzende Schaale umgeben mag, kann sich immer wieder nur die weltliche Ohnmacht erproben. So geschah es auch jetzt. Es läßt sich nicht läugnen, daß in dem ersten Vierteljahrhundert nach der Säcularisation sich eine gewisse Verzagtheit und Kleinmüthigkeit in der Behandlung der kirchlichen Angelegenheiten kund gab, und menschlicher Weise betrachtet, war auch in der That die Aussicht in die Zukunft für die Kirche eine trostlose. Nachdem man sich aber allmälig von der Betäubung und Bestürzung erholt hatte, welche die natürliche Folge solcher zerstörenden Gewaltthätigkeiten sein mußten, dachte man in der Kirche allenthalben auch wieder an den neuen Aufbau noch mitten unter den Trümmern, welche die alten Zeiten übrig gelassen hatten. Und wie auf allen Gebieten des kirchlichen Lebens, so machte sich dieses Streben auch auf jenem der kirchlichen Disciplin, wie sie wesentlich auf der bischöflichen Jurisdiction beruht, geltend.

---

1) Vergl. „Das Recht und der Rechtsschutz der katholischen Kirche in Deutschland" von Wilhelm Emmanuel Freiherrn von Ketteler, Bischof von Mainz. Mainz, Kirchheim 1854.

Die Aufgabe der neuen Zeit war aber unstreitig viel leichter zu erkennen, als zu lösen. Denn es war nicht nur die alte Ordnung des äußern kirchlichen Lebens, in welchem sich Jahrhunderte zurecht gesetzt und heimisch gefunden hatten, fast allenthalben förmlich vertilgt, sondern es war auch schon die Tradition dieser Ordnung zu lange unterbrochen, als daß sie noch lebendig im Bewußtsein erhalten geblieben wäre, und — soferne dieß die neue Zeit und ihre Verhältnisse gestatteten — hätte wieder hergestellt werden können. Dazu kam, daß an vielen Orten die Staatsgewalt sich Eingriffe in die kanonischen Satzungen und Beeinträchtigungen der geistlichen Jurisdiction erlaubte, welche ihrer Abenteuerlichkeit wegen unglaublich erscheinen müßten, wenn dieselben nicht sogar mit öffentlichem gesetzlichen Charakter bekleidet wären[1]. Das praktische Bedürfniß war übrigens zu dringend, als daß selbst die größten Hindernisse vermocht hätten, die Bestrebungen, die bischöfliche Gerichtsbarkeit auf ihrer kanonischen Grundlage wieder zu organisiren, zu entmuthigen. Griff man dabei zunächst in den meisten Fällen nach dem ersten besten Auskunftsmittel, um ein geistliches Gerichtsverfahren in der Praxis anwenden zu können, so machten sich doch auch bald Stimmen geltend, welche auf die förmliche kanonische Begründung dieses Gerichtsverfahrens drangen. Jemehr sie aber ein völliges und unbedingtes Zurückkommen auf das alte Verfahren vor

1) Dahin rechnen wir, um unter einer Masse von Beispielen nur Weniges zu erwähnen, daß in dem Bisthum Hildesheim die Appellation von den disciplinären Straferkenntnissen des Generalvicariats an das Consistorium, und von allen Rechtssprüchen des Consistoriums an das Oberappellationsgericht zu Celle gehen soll. In Osnabrück wird vom Consistorium an eine von königlicher Landdrostei daselbst für den einzelnen Fall zu ernennende Specialcommission aus zwei katholischen Rechtsgelehrten appellirt (Landdrost. Bekanntmachung vom 16. Juni 1823.). Siehe Mejer, Institutionen des gemeinen deutschen Kirchenrechtes. Göttingen 1845. §. 63. Die einschlägige königlich hannover'sche Verordnung ist nach Richter's Kirchenrecht (§. 193. Anm. 12.) vom Jahre 1815. Vergl. Spangenberg in Lippert's Annalen. Bd. III. S. 41. In Württemberg gehören nach einer Verordnung vom 23. August 1825 die Dienstvergehen der Geistlichen zur Competenz der gemeinschaftlichen Oberämter. Nach dem großh. Weimarischen Edict vom Jahre 1823 darf, wenn der Bischof auf Gefängniß über vier Wochen, Suspension, Absetzung und Entlassung aus dem geistlichen Stande erkennt, das Urtheil nur mit landesherrlicher Beistimmung eröffnet und vollzogen werden. Nach dem Kurhessischen Regulativ vom 31. August 1829 darf auf Suspension vom Amt auf längere Zeit als drei Wochen, oder eine diese Dauer überschreitende Verweisung an einen Correctionsort, auf Entlassung oder Entsetzung vom Amte nur im Einverständnisse mit dem landesherrlichen Bevollmächtigten bei dem Bisthume erkannt werden. In Baden ist dem Erzbischof im Jahre 1839 die Ermächtigung beigelegt worden, bis auf 30 fl. Strafe und bis auf vierwöchentliche Suspension zu erkennen. Siehe Richter's Kirchenrecht §. 209. Anm. 5.

den geistlichen Gerichten beanspruchten, desto häufiger ward auch, unterstützt durch die Erfahrungen der Praxis, die Ansicht vertreten, als sei es an der Zeit, sich den Formen der modernen Legislationen anzubequemen, und demgemäß ein neues geistliches Gerichtsverfahren zu schaffen. Das bedeutendste Werk, welches über diesen Gegenstand erschienen ist[1]) und die Befriedigung des praktischen Bedürfnisses als Endziel im Auge hat, scheint die Mitte halten zu wollen, und die Versöhnung der Grundsätze des alten geistlichen Gerichtes mit den Formen der neuen französischen Gesetzgebung zu versuchen.

Hiemit sind wir wieder zu der Frage zurückgekommen, welche wir im Eingange dieser Schrift aufgeworfen haben, wie nämlich das Verfahren vor dem geistlichen Gerichte, und zwar — denn dieß ist die beschränkte Aufgabe, welche wir uns gesetzt haben, — zunächst vor dem geistlichen Strafgerichte gegen Kleriker anzuordnen sei.

Wir haben nunmehr die Grundlage der apostolischen Jurisdiction und deren Anfänge in der Geschichte zu erforschen gesucht; wir haben die Ausbildung kennen gelernt, welche das Gerichtsverfahren laut dem Zeugnisse der apostolischen Constitutionen schon in dem dritten Jahrhunderte der Kirche mitten in den Bedrängnissen der Verfolgungen erhalten hatte; wir haben gesehen, wie mit der Anerkennung der Kirche von Seiten der weltlichen Gewalt diese letztere auch namentlich die geistliche Jurisdiction anerkannte, sie mit Privilegien begabte, aber dafür auch, ganz im Geiste des byzantinischen Kaiserthumes, sich manchfache Eingriffe in die kirchliche Legislation und nicht unbedeutende Beschränkungen der selbstständigen Entwickelung dieser Gerichtsbarkeit erlaubte. Dann haben wir uns über den Ursprung und Ausgangspunct des Accusationsverfahrens zu vergewissern bestrebt, welches seit den frühesten Zeiten vor dem geistlichen Forum in Geltung gewesen zu sein scheint, und bis in das Decretalenrecht hinab im kanonischen Strafprocesse im Vordergrunde steht und das ordentliche Verfahren bildet. Dann sind wir den merkwürdigen Erscheinungen gefolgt, welche auch auf diesem Gebiete des kanonischen Gerichtsganges den Eintritt der germanischen Völker in die Kirche kennzeichnen. Wir haben gesehen, wie die Kirche die heidnischen Elemente des germanischen Strafgerichtes ausscheidet, der Rechtsgewohnheit der Völker aber im Uebrigen alle Rechnung trägt und sich der Adoption der gerichtlichen Institute derselben, so weit sie immer kann, nicht entschlägt. Sodann hat uns die

1) Institutions diocésaines ou recueil des réglements publiés par Mr. l'évêque de Digne. Paris 1845. Der zweite Theil dieses Werkes, „officialité" überschrieben, enthält zuerst eine Abhandlung über die geistliche Gerichtsbarkeit und dann die förmliche Organisation des geistlichen Gerichtes, wie es in dem Bisthum von Digne errichtet wurde.

großartige Arbeit Gratians gefesselt, welcher auch auf diesem Gebiete mit Fleiß und Scharfsinn das reichhaltige Material des ersten Jahrtausends gesichtet und geordnet hat, und uns in seinem Decrete den Stand der Wissenschaft und der Praxis im zwölften Jahrhundert feststellt und beurkundet. Ferner haben wir zu erörtern gesucht, wie gerade auf dem Felde des Strafprocesses der großartige legislatorische Bau Innocenz III. auf dem Decrete, wie auf einem sichern Fundamente ruht, wie sich der begeisterte Fleiß der Glossatoren und nach ihnen zunächst der italienischen Praktiker des legislatorischen Stoffes bemächtigt, und ihn nach der scholastischen Weise jener Zeit emsig und in gewisser Weise gründlich, aber nicht immer mit Glück und zum Gedeihen der Fortbildung des Rechtes behandelt hat. Sodann haben wir die Bestrebungen des Tridentiner Concils kennen gelernt, die Mißbräuche, welche im gerichtlichen Verfahren eingerissen waren, abzustellen, und die bischöfliche Jurisdiction, welche gegenüber der starren Formel des Rechtes beeinträchtigt erschien und verkürzt zu werden drohte, die wesentliche Gewalt der apostolischen Mission unverkümmert zu erhalten und ihr die Mittel an die Hand zu geben, diese Gewalt auch zum Gedeihen der Kirche auszuüben. Dann endlich haben wir uns ein Bild von dem Stande des Strafverfahrens zu verschaffen gesucht, wie es vor der großen allgemeinen Umwälzung, die der französischen Revolution folgte, im Laufe des vorigen Jahrhunderts in Uebung war.

Das Ergebniß dieser geschichtlichen Skizze kann aber für uns nur Folgendes sein. Die Gerichtsbarkeit der Kirche hat eine wesentliche Grundlage in der göttlichen Institution der Kirche selbst. Unwesentlich dabei ist die Form, und sie kann mit dem Wechsel der Zeiten gewechselt werden, und ist gewechselt worden, während das Wesen stets unangetastet und stets unveräußerbar geblieben ist. Neben dem göttlichen Rechte hat aber das menschliche Recht in der Kirche seine unbestrittene Geltung, und dieses letztere Recht ist stets und immer in so lange in Kraft, als es nicht in rechtlicher Weise aufgehoben ist. So besteht denn auch noch bis zur heutigen Stunde das Recht der Decretalen, als, abgesehen von dem Tridentiner Concil, der jüngsten Hauptquelle des kirchlichen Rechtes, und auf diese Quelle müssen wir nothwendiger Weise zurückgehen, wenn die Frage aufgeworfen wird, wie das Verfahren vor dem geistlichen Forum einzurichten sei. Das Zurückkommen auf dieses Recht der Decretalen ist aber nicht nur der einzige Weg, eine sichere zuverlässige Grundlage für die praktischen Bedürfnisse der Gegenwart zu gewinnen, sondern es ist auch in der That praktisch möglich und ausführbar, jene Bestimmungen des Decretalenprocesses, wie wir zu zeigen versuchen werden, auch heutigen Tages noch anzuwenden. Denn es handelt sich hier nicht um ein Zurückkommen auf die Praxis des vorigen Jahrhun-

derts, deren gemeinrechtliche Regeln alle genau zu ermitteln schwer sein würde, da der Styl der Curie, wie wir öfters angedeutet haben, ein unendlich verschiedener war und zwar nicht nur in Nebendingen, sondern selbst in den leitenden Grundsätzen. Es handelt sich auch nicht darum, die Theorien der Glossatoren und der Praktiker bis zu dem Tridentiner Concil zu adoptiren. Denn abgesehen davon, daß sie oft in dem größten Widerspruche mit einander stehen, und namentlich durch das Hereinziehen des Justinianeischen Rechtes in das kanonische zu vieler Unklarheit selbst über die Principien beigetragen haben, so stehet unter Anderm ohne Frage die Tortur nicht nur mit der Rechtsanschauung der Gegenwart, sondern auch mit dem Geiste des kanonischen Rechtes selbst, wenigstens in jener Art und Weise, wie sie in der Praxis vielfach angewendet wurde, im Widerspruch, so wie sie denn auch zunächst von der Schule und der Praxis in dasselbe hineingetragen worden ist. Außerdem setzt aber der alte kanonische Gerichtsgebrauch viel zu sehr die Mithülfe des brachium saeculare und das vollkommenste Einverständniß zwischen Kirche und Staat voraus, als daß er heutzutage wieder praktisch werden könnte. Es handelt sich vielmehr in unserer Materie namentlich um das Zurückgehen auf die einfachen Grundsätze der inquisitio, wie sie der Scharfblick und die Umsicht Innocenz III. in dem Decretalenrechte niederlegt hat. Vermögen wir es — und wir vermögen es — auf diese Grundsätze zurückzukommen, so stehen wir auf sicherem kanonischen Boden und genügen dabei, wie wir sehen werden, vollkommen den praktischen Anforderungen der gegenwärtigen Zeit.

Wir bedürfen demnach weder der Entlehnung moderner Proceßordnungen, noch haben wir uns vergeblich abzumühen, aus dem tausendfältigen stylus curiae des vorigen Jahrhunderts eine Proceßtheorie zu abstrahiren, welche dann, da sie die alte Ordnung der Dinge, die jetzt verlorene tausendjährige Stellung der Kirche zur Basis hatte, unpraktisch, weil unausführbar wäre. Ebenso wenig ist es nöthig, eine Vermittelung zwischen Beidem ausfindig zu machen. Die im Decretalenrechte niedergelegten Grundsätze des Strafverfahrens sind so großartig, so vom Geiste der Kirche getragen, und haben gerade deßhalb wieder einen solchen universellen, wahrhaft katholischen, für alle Zeiten gültigen Charakter, daß ihre Anwendung ebenso wenig Schwierigkeit bietet, als sie das praktische Bedürfniß vollkommen befriedigt.

Indem wir daher in gedrängter Uebersicht praktisch die Frage beantworten, wie nach den kanonischen Normen des Decretalenrechtes das Strafverfahren auf Inquisition vor dem geistlichen Forum anzuordnen sei, kommen wir zum Ende unserer Aufgabe.

Was das geistliche Gericht und vorerst den Instanzenzug im Strafverfahren angeht, so steht, abgesehen von dem Strafverfahren

gegen Bischöfe [1]), die Regel fest, daß die erste Instanz das Gericht des Bischofs, die zweite jenes des Metropoliten und die dritte die römische Curie bildet [2]).

Anlangend sodann die Art und Weise der Einrichtung dieses geistlichen Strafgerichtes der untern Instanzen, so ist es zuvörderst unbestritten, daß der Bischof selber in Person als der judex ordinarius zu Gericht sitzen könne [3]). Ausdrücklich hebt das Tridentiner Concil die Strafgerichtsbarkeit der Archidiakone, Decane und anderer niederer Richter, wie sie sich im Laufe der Zeit herausgebildet hatte und weil dem Amte inhärirend als eine jurisdictio quasi ordinaria anerkannt war, auf [4]). Dagegen steht es dem Bischofe frei, die Gerichtsbarkeit, zumal für einzelne Fälle, zu delegiren. Bezüglich dieser delegirten Gerichtsbarkeit sind die Bestimmungen des Decretalenrechtes [5]), wie wir sie kennen gelernt haben, noch immer in voller Wirksamkeit. In der Regel aber übt der Bischof seine Strafgerichtsbarkeit durch seinen Generalvicar oder Official, was, wie wir wissen, verschiedene Benennungen desselben Amtes sind, aus. Die dem Generalvicar oder Official übertragene Gerichtsbarkeit, welche zur Unterscheidung von der delegirten Gerichtsbarkeit jurisdictio mandata genannt ist, wird als eine und dieselbe mit der des Ordinarius angesehen, was die nothwendige Folge nach sich zieht, daß von dem Urtheilssprüche des Generalvicars die Appellation nicht an den Bischof, sondern an den Metropoliten geht [6]).

Hier wirft sich nun die Frage auf, ob der Official oder Generalvicar als Einzelrichter seine mandirte Jurisdiction ausüben solle und könne, oder ob es zulässig und zweckmäßig sei, daß demselben eine Anzahl Richter mit Sitz und entscheidender Stimme beigegeben werde?

Bei Beantwortung dieser Frage steht vor Allem, wie wir gesehen

---

1) Conc. Trid. c. 6. 7. 8. Sess. XIII. de Reform. c. 5. Sess. XXIV. de Reform.

2) c. 11. X. de off. jud. ord. (I. 31.) c. 54. 55. X. de appell. (II. 28.) c. 1. in VI. de foro comp. (II. 2.) c. 3. in VI. de appell. (II. 15.) Conc. Trid. c. 7. Sess. XXII. de Ref. c. 20. Sess. XXIV. de Ref. c. 4. Sess. XIII. de Ref.

3) c. 20. cit. Sess. XXIV. de Ref. „in prima instantia coram ordinariis locorum." Wenn es aber auch nicht hier im Tridentinum ausgesprochen wäre, wie so oft anderwärts, so bliebe die Regel, als im Wesen des bischöflichen Amtes begründet, dennoch bestehen.

4) c. 20. cit. Sess. XXIV.

5) De officio et potestate judicis delegati. X. I. 29. — in VI. I. 14. — in Clem. I. 8. — Extrav. comm. I. 6.

6) c. 2. in VI. de consuet. (I. 4.) c. 3. in VI. de appell. (II. 15.) Conc. Trid. c. 2. Sess. XIII. de Ref. Ueber das Amt des Generalvicars siehe die erschöpfende Darstellung bei Bouix de judiciis eccles. Pars II. Sect. II. Cap. II—IX.

haben, fest, daß es dem Geiste des kanonischen Rechtes vollkommen entspreche, Richtercollegien aufzustellen. Dieß geht schon aus den öfter genannten Kanones der afrikanischen Concilien hervor, welche für das Strafgericht über Kleriker solche Richtercollegien bestellten. Außerdem hat aber auch Papst Cölestin III. die Bestellung mehrerer delegirter Mitrichter als eine antiqua sedis apostolicae provisio erklärt [1]). So unterliegt es denn auch keinem Zweifel, daß in all den Fällen, wo der Ordinarius wirklich delegirt, er mehrere Richter zugleich delegiren könne, welche dann ein Richtercollegium bilden [2]). Von ihrer Sentenz würde dann aber nothwendiger Weise die Appellation zunächst an den Bischof gehen; denn die Berufung vom judex delegatus geht nach den kanonischen Bestimmungen an den delegans: eine nicht zu umgehende positive Norm, welche in der Praxis der Gegenwart, wie am Tage liegt, zu vielfachen Inconvenienzen führte.

Eine andere Frage jedoch ist es, ob es zulässig und zweckmäßig sei, dem Generalvicar oder Official, welcher die jurisdictio mandata ausübt, solche Mitrichter beizugeben.

Daß dieß zulässig sei und dem Geiste des kanonischen Rechtes nicht widerspreche, dürfte wohl nicht bezweifelt werden. Denn so wie der Ordinarius selbst sich Mitrichter zugesellen kann, wenn er selbst Recht sprechen will, welchen er nicht bloß berathende, sondern auch entscheidende Stimme — aus seiner Machtvollkommenheit — einräumen kann, sei es nun für einzelne Fälle, oder im Allgemeinen [3]), so kann er dieß wohl auch für den Generalvicar oder Official thun, welcher in seinem Namen die ihm mandirte bischöfliche Jurisdiction ausübt. Allerdings darf die Beschränkung, welche hierin der Bischof der Vollmacht des Generalvicars oder Officiales anlegt, nicht in solcher Weise ausgesprochen werden, daß dadurch das Wesen dieses generellen Mandates alterirt würde und der Generalvicar zu einem einfachen Delegatar herabsänke, was Richtigkeiten herbeiführen und zu vielfacher Verwirrung Veranlassung geben könnte [4]).

---

1) c. 21. X. de officio et potest. jud. deleg. (I. 29.)

2) *Bouix*, de jud. eccles. Pars II. Sect. II. cap. 13. De forma collegiali tribunalis episcopi, seu an possit episcopus tribunal suum pluribus judicibus componere.

3) So hat selbst der Papst (nach Bouix a. a. O.) in den neuesten Zeiten Aehnliches für sämmtliche Bisthümer des Kirchenstaates verfügt. Quoad criminales vero (sc. causas) magnae auctoritatis exemplum habemus; sancitam nempe recentioribus temporibus a Sede apostolica dispositionem, quoad dioeceses sub ditione pontificia comprehensas. Si quidem articulo 3. appendicis ad decretum organicum diei 5. novembris 1831 statuitur, ut cujuslibet episcopi tribunal criminale *ordinario et quatuor aliis judicibus constet.*

4) *Bouix*, de jud. eccl. Pars II. Sect. II. Cap. II. De recta notione vica-

Bei der Unsicherheit, welche offenbar über den letzteren Punct herrscht, scheint es daher praktisch das Gerathenere, eine solche Beschränkung der Jurisdiction des Generalvicars oder Officiales durch beigegebene Mitrichter nicht eintreten zu lassen; und dieß um so mehr, als es durchaus nicht unzweckmäßig erscheint, wenn der Official oder Generalvicar als Einzelrichter spricht. Wir möchten damit nämlich nicht die Beiziehung von Assessoren oder Auditoren [1]) zu den Gerichtsverhandlungen des Officialen oder Generalvicars ausgeschlossen haben. Vielmehr dürfte die Bestellung solcher Assessoren oder Auditoren sehr zweckdienlich sein. Sie würden dann von dem Richter für einzelne Theile des Verfahrens als Commissäre delegirt werden können [2]), hätten den contradictorischen Gerichtsverhandlungen beizusitzen und der Richter hätte sie vor der Sentenz mit ihrem votum consultativum zu vernehmen. Es wäre demnach ihr Beirath dem consilium ähnlich, wie wir es schon bei Durandus [3]) beschrieben finden, und trüge die volle Gewähr für die Gerechtigkeit des Urtheiles, soweit sie durch den Spruch eines Collegiums begründet werden soll, in sich [4]). Uebrigens

---

riatus generalis episcopi, seu officialitatis. §. 2. qu. 3. Bouix entscheidet die Frage ebendaselbst in Cap. XII. de episcopalium curiarum assessoribus so: Quaestio 3. An possit episcopus vicario suo generali assessores assignare, ea lege, ut eorum consilium sequi teneatur? Videtur affirmative respondendum, quoad unam aut alteram causarum speciem; secus vero, quoad omnes generaliter causas. Si enim hac lege teneretur Vicarius generalis quoad omnes generaliter causas, jam ei non competeret universaliter ordinaria jurisdictio; unde, ex supra stabilitis, jam non esset verus vicarius generalis, sed merus delegatus. Quod autem statuat episcopus, ut una alterave causarum species judicari nequeat a vicario generali, nisi juxta assessorum consilium, id non impedit, quin adhuc universalem (moraliter loquendo) jurisdictionem is habere censeatur. Wir müssen gestehen, daß diese Begründung gegenüber den ernstlichen Nachtheilen, welche die nicht zu Recht bestehende Bestellung eines Generalvicars z. B. bezüglich der Gültigkeit der Ehe haben kann, uns nicht ausreichend scheint.

1) *Bouix* l. c. Cap. XI. De auditoribus episcopalium curiarum. C. XII. De episcopalium curiarum assessoribus.

2) c. 18. X. de off. et pot. jud. del. (I. 29.) c. 3. 10. 14. in VI. h. t. (I. 14.)

3) Speculum juris lib. II. Part. II. De requisitione consilii.

4) In Deutschland waren im vorigen Jahrhundert dem Generalvicar als Strafrichter gewöhnlich zwei Assessoren aus dem Capitel beigegeben, die, wie es scheint, votum decisivum hatten. *Zech*, de judiciis eccles. ad Germaniae cath. principia et usum. Ingolst. 1766. Sect. II. Tit. I. §. 12. Vicarii generales episcoporum non exercent judicia criminalia, nisi sibi specialiter haec committantur. Habita speciali commissione vicarius, vel etiam ipse episcopus, tam in formando processu, quam in caeteris omnibus actibus usque ad finem causae inclusive, procedere tenetur de consilio et assensu duorum, initio cujuslibet anni ex capitulo electorum.

bemerken wir noch, um Mißverständnissen vorzubeugen, daß es feststeht, es könne der Bischof sich mehr als einen Generalvicar oder Official aufstellen, deren einer sich mit der Strafgerichtsbarkeit befassen kann[1].

Eine andere in der Gegenwart schon oft aufgeworfene Frage ist jene über die Nothwendigkeit oder Zweckmäßigkeit der Bestellung der Promotoren beim geistlichen Strafgerichte. Nach unsern geschichtlichen Andeutungen über die Entstehung dieser Promotoren oder Procuratoren des Fiscus kann von einer Nothwendigkeit derselben keine Rede sein. Denn es steht fest, wie wir gezeigt haben, daß dieses Institut seinen Ursprung nicht den Kanones, sondern lediglich dem Gerichtsgebrauch verdanke, der sich vielfältig an das weltliche Verfahren hierin anlehnen mochte. Gegen die Zweckmäßigkeit der Promotoren bei dem geistlichen Strafgerichte erheben sich aber gewiß heut zu Tage gewichtige Bedenken. Ein solches Amt vermehrt offenbar die Formalitäten des Verfahrens, veranlaßt manchfache Weitläufigkeiten und Verzögerungen. In vielen, ja wir wagen es zu sagen, in den meisten Fällen nämlich, wird dieses Amt die Erledigung der Processe nicht beschleunigen, sondern nur aufhalten. Der Hebel eines prompten Verfahrens liegt nämlich keineswegs in der Bestellung eines Promotors, sondern in der Rührigkeit und Energie des Richters selbst. Man bestelle deßwegen in der Regel den rüstigen Promotor gleich zum Officialen selbst, und die zu wünschende rasche Erledigung der Processe wird erreicht sein. Dabei ist nicht außer Acht zu lassen, daß in der Gegenwart fast überall an den bischöflichen Stühlen nicht eine übergroße Anzahl von Klerikern zur Verfügung ist, und dieser Mangel von vorn herein darauf anweist, mit den vorhandenen Kräften sparsam zu sein, und keine Aemter zu creiren, die anderweitig ersetzt werden können. Außerdem glauben wir aber unten darlegen zu können, daß das kanonische Strafverfahren in der Gegenwart vollkommen und ohne Schwierigkeiten eingehalten werden könne, auch ohne daß ein Promotor bei dem Gerichte auftrete[2].

Dagegen ist es unerläßlich, daß bei jedem geistlichen Gerichte kanonische Notare bestellt werden. Wie mancherlei Art auch die älteren

---

1) Auch hierüber handelt Bouix gründlich und erschöpfend a. a. O. cap. II. §. 3. de vicariatus generalis et officialitatis essentiali identitate.

2) Anderer Ansicht ist Bouix a. a. O. Pars II. Sect. II. Cap. 14. §. 4. die wir jedoch nicht zu theilen vermögen. Mag gegenüber dem modernen französischen Strafverfahren, welches zudem vielfache althergebrachte und dem Volke vertraute Rechtsgebräuche in sich aufgenommen hat, in Frankreich die Bestellung der Promotoren beim geistlichen Gerichte vielleicht eine zeitgemäße sein, in Deutschland haben wir jedenfalls diese Rücksicht nicht zu nehmen.

und neueren Controversen über die Bestellung dieser Notare und die Zulässigkeit zu diesem Amte sein mögen, es steht, wie wir gesehen, fest, daß nach unvordenklicher Gewohnheit stets Kleriker zu dem Amte der Notare für die Verhandlungen der geistlichen Jurisdiction verwendet wurden und noch heute verwendet werden können [1]). Notare aus dem weltlichen Stande für die Verhandlungen des geistlichen Forums zu creiren, scheint unangemessen, obschon es zulässig ist [2]). Nicht minder ist es unbestrittenes Gewohnheitsrecht, daß solche Notare von den Bischöfen für ihre Diöcesen bestellt werden können [3]). Solche Notare sollten demnach in jeder Diöcese aus der Mitte des Klerus von dem Bischofe bestellt werden, und zwar nicht nur bei der bischöflichen Curie, sondern auch sonst in der Diöcese, so weit es das Bedürfniß erheischt. Beim bischöflichen Stuhle selbst könnten apostolische Notare und Protonotare aufgestellt werden [4]).

Unumgänglich nothwendig ist aber die Aufstellung dieser Notare zum wenigsten bei der bischöflichen Curie, weil ein solcher bei jedem gerichtlichen Verfahren zugezogen werden muß, um, wie Innocenz III. auf dem vierten Concil im Lateran festgesetzt hat [5]), die gerichtlichen Verhandlungen aufzunehmen. Außerdem würde aber das Amt der kanonischen Notare vielfach das gerichtliche Verfahren erleichtern,

---

1) *Bouix*, de jud. eccles. Pars. II. Sect. II. Cap. XV. §. 4. prop. 8. Quidquid sit de jure scripto seu de citatis decretalibus, ex hodierna saltem generali consuetudine, quae caeteroquin constanter ab antiquitate viguisse videtur, licitum est clericis, etiam majorum ordinum, notarii, seu actuarii cancellariive officium exercere pro actibus auctoritatis ecclesiasticae. In dem angeführten Cap. XV. De notariis et cancellariis behandelt Bouix diese Lehre mit der ihm eigenen Gründlichkeit und Schärfe.

2) *Bouix* l. c. §. 4. prop. 9. §. 6. prop. 1.

3) *Bouix* l. c. §. 5. Certum est vi consuetudinis creari posse notarios a magistratibus supremo principe inferioribus; et in particulari certum est, hoc consuetudinis titulo, posse notarios ab episcopo creari. Id etiam unanimiter tenent doctores et palam facit perpetua praxis. Ratio autem, cur episcopus id possit ob consuetudinem inductam, cum alias ex proprio jure non posset, est quia ad inducendam contra jus consuetudinem legitimam requiritur, ut interveniat consensus principis expressus, vel saltem tacitus: quod autem princeps approbat, ipse facere videtur: et sic ea episcopi ex consuetudine potestas ab ipsa papae potestate, vere et originarie derivatur. *Pirrhing*. Jus can. in titulum 22. lib. II. Decr. n. 8.

4) Dieß ist, so viel uns bekannt, in den letzten Jahren bei der erzbischöflichen Curie zu Köln geschehen.

5) c. 11. X. de probationibus. (II. 19.) Diese Vorschrift besteht unbestritten noch heute. (Bouix a. a. O. § 11.) Wäre kein Notar zu haben, so müßten, wie Innocenz anordnet, zwei viri idonei, qui fideliter universa judicii acta conscribant, beigezogen werden.

namentlich was die Citationen betrifft, da die von ihnen aufgenommenen Acte vollen Glauben machen. Ebenso könnten mancherlei andere Verhandlungen im kirchlichen Leben von ihnen aufgenommen werden.

Was die übrigen vor dem geistlichen Strafgerichte auftretenden Personen angeht, so bemerken wir bezüglich der Advocaten, daß es jedem Beschuldigten freistehe, sich einen solchen Rechtsbeistand zu erwählen. Tauglich zu diesem Amte ist Jeder, der den kanonischen Satzungen hierüber entspricht, worüber wir, soweit es den Klerus betrifft, oben gesprochen haben [1]). Uebrigens kann dieß Amt ein Kleriker sowohl als ein Laie vertreten [2]).

Dagegen ist, wie wir bei der Erörterung des Decretalenrechtes bemerkt, an den ausdrücklichen Bestimmungen desselben [3]) festzuhalten, und kein Procurator, d. h. ein Stellvertreter des Beschuldigten, zuzulassen, indem dieser vor dem Forum des geistlichen Strafrichters selber in Person zu erscheinen hat.

Setzen wir nun voraus, daß an einer bischöflichen Curie ein geistliches Strafgericht in solcher Weise bestellt sei. Ein Official (oder Generalvicar) hat die ihm vom Bischofe mandirte kanonische Strafgerichtsbarkeit über die ganze Diöcese auszuüben; ihm ist eine Anzahl von Assessoren oder Auditoren beigegeben, kanonische Notare sind ernannt, theils am Sitze der bischöflichen Curie selbst, theils an anderen geeigneten Orten der Diöcese. Ebenso ist am Sitze der bischöflichen Curie das Gerichtsauditorium an bestimmtem Orte eingerichtet. Wie haben wir uns nun das Verfahren vor diesem Gerichte vorzustellen?

Wir lassen hiebei die Frage unerörtert [4]), wie etwa auf dem Wege

---

1) X. de postulando lib. II. Tit. 37. *Bouix* Pars II. Sect. IV. Cap. IV. De advocatis.

2) *Bouix* l. c. §. 4. n. 9. Ad jus commune quod attinet, nullam reperio legem ecclesiasticam, aut juris Romani in foro ecclesiastico receptam dispositionem, qua decernatur litigantes teneri ad assumendos advocatos suos ex numero eorum, qui publice pro hujusmodi exercendo munere fuerunt approbati et in album causidicorum relati. Hinc cum certum sit principium, postulari posse omnes, qui jure non prohibentur, sequitur pro advocato eligi posse etiam eum, qui non sit de advocatorum authoritate probatorum albo; modo aliunde non laboret ullo ex enumeratis defectibus, qui juxta juris sacri decreta a dicto officio arcent.

3) c. 15. X. de accus. (V. 1.) c. 1. in VI. de jud. (II. 1.)

4) Bouix (de jud. eccles. Pars II. Sect. III. de processu ordinario) erörtert hier die Frage ausführlich, ob noch der Accusationsproceß in Kraft und Geltung bestehe, und weist die Vorzüge desselben nach. Die Art und Weise, wie im Falle einer solchen Accusation verfahren werden müßte, ist von demselben a. a. O. (Pars II. Sect. III. Subs. I. Cap. I. V. Subs. II. C. I—V.) so ausführlich behandelt, daß wir lediglich darauf verweisen.

der Accusation, der Denunciation, der Exception und des Notoriums verfahren werden müsse; ohne daß wir dabei behaupten wollten, es seien diese Verfahrungsarten in der That förmlich und völlig durch das Gewohnheitsrecht derogirt.

Wir nehmen für unsere ausschließliche Darstellung des Inquisitionsverfahrens nur die feststehende Thatsache in Anspruch, daß heutzutage vor dem geistlichen Strafgerichte regelmäßig allenthalben nur der Inquisitionsproceß in Uebung ist, dessen Gang wir bezüglich der Einschreitung gegen Kleriker übersichtlich darzustellen unternehmen.

Ist also dem Official (oder Generalvicar) die Anzeige eines Delictes gemacht, das zur Ahndung vor das geistliche Strafgericht zu ziehen ist, welche Anzeige ihm von dem Ordinarius, dem Landdecan oder Erzpriester, oder sonst einem Dritten, wenn es nur eine glaubwürdige Person ist, zugehen kann: so hat der Official zuerst zu prüfen, ob die Anzeige genüge, um sofort processualisch einzuschreiten, namentlich ob die öffentliche Berüchtigung des Beschuldigten nachgewiesen zu werden vermöge. Denn dieses ist die unerläßliche Voraussetzung der kanonischen inquisitio [1]). Ist dieß nicht der Fall, so ziehe er weitere Erkundigungen ein. Erscheint ihm dagegen die Anzeige genügend, so schreite er zur Untersuchung, welche den ersten Theil des Verfahrens der inquisitio bildet und dem Theile des Processes entspricht, welchen die Schule und die Praxis in den vorigen Jahrhunderten die inquisitio generalis, auch die inquisitio praeparatoria, sodann den Informativproceß oder den processus pro informatione curiae nannten. Derselbe bildet einen wesentlichen Theil des Inquisitionsverfahrens, wenn er auch in den Quellen nicht ausführlicher festgestellt ist. Denn es ist eine regelrechte Inquisition nicht denkbar, ohne daß der Richter, der hier zugleich in gewisser Weise die Rolle des Anklägers übernehmen und den Beweis des Vergehens erbringen muß, bevor er den Beschuldigten zum Interrogatorium vorladet, sich über den Stand der Sache, das corpus delicti, die Indicien und die Beweismittel vergewissert.

Diese Information kann aber der Official [2]) entweder persönlich vornehmen, oder dazu einen seiner Assessoren oder Auditoren, oder auch einen dritten Geeigneten delegiren [3]). Zuträglicher wird es stets sein, wenn der Official in eigener Person untersucht. Dazu begibt sich der Richter oder Commissarius mit dem Notar persönlich an Ort und Stelle des Delictes [4]). Hier wird er zuerst, wo es Statt hat, den Thatbestand

1) c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 24. X. de acc. (V. 1.)

2) So wollen wir ihn nunmehr ausschließlich nennen.

3) c. 27. X. de accus. (V. 1.)

4) „Descendam, inquit Dominus, et videbo.“ c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 27. X. de acc. (V. 1.) c. 22. X. de sent. (II. 27.)

des Vergehens, das sogenannte corpus delicti, feststellen, dann zum Zeugenverhöre schreiten, und die übrigen Beweismittel und Indicien, z. B. Urkunden, Briefschaften, sammeln. Die Zeugenvernehmung hat eine doppelte Aufgabe: einmal die vorhandene öffentliche Berüchtigung, ohne welche nicht zur inquisitio geschritten werden kann[1]), förmlich zu constatiren[2]); dann aber den Beweis des Vergehens herzustellen.

Was nun dieses Zeugenverhör angeht, so enthält das Decretalenrecht keine ausdrücklichen Bestimmungen über die Vorladung der Zeugen. Es wird daher im Allgemeinen genügen, wenn der Richter oder der Commissarius die Zeugen irgendwie vor sich bescheidet[3]). Bei Personen höheren Standes kann dieß brieflich geschehen. Glaubt er, daß er unter Verhältnissen durch eine förmliche Vorladung besser zum Ziele komme, so mag eine solche durch einen kanonischen Notar geschehen[4]). Was die Zwangspflicht zum Zeugniß vor dem geistlichen Gericht angeht, so lehren uns die Decretalen, wie wir gesehen[5]), daß

1) c. 31. X. de sim. (V. 3.) c. 24. X. de acc. (V. 1.)

2) c. 14. c. 19. X. de accus. (V. 1.) *Bouix* Sect. III. Subs. II. C. IV. §. 2. Die Berüchtigung des Angeschuldigten ist nach den Decretalen Innocenz III. so nothwendig, daß, wenn die vernommenen Zeugen als Augenzeugen über ein Vergehen aussagen, über welches keine infamatio vorhanden ist, diese Depositionen gar nicht berücksichtigt werden können. c. 21. §. 1. X. de acc. (V. 1.) Zur Herstellung der Thatsache der infamatio reicht übrigens weder eine heimlich eingereichte Klageschrift allein hin (c. 21. §. 1. X. de acc.); noch auch die Aussage Weniger, daß dieser oder jener infamatus sei, ohne daß das öffentliche Gerücht wirklich verbreitet und erwiesen ist. (c. 21. §. 2. X. de accus.) Das Gerücht muß herrühren non a malevolis et maledicis, sed a providis et honestis, non semel tantum, sed saepe. (c. 24. ibid.) Die förmliche Constatirung der vorhandenen infamia durch die Zeugen ist aber um deßwillen nothwendig, weil der Beklagte die Existenz der Berüchtigung und dadurch die rechtliche Zulässigkeit der Inquisition bestreiten kann. Er muß diese Einrede übrigens alsbald vorschützen, weil, wenn dieß nicht geschieht, das Verfahren in der Hauptsache diesen Mangel des Vorverfahrens deckt. c. 1. 2. in VI. de accus. (V. 1.)

3) *Bouix*, de jud. eccles. Pars II. Sect. II. cap. 17. Si ergo judex ipse vel actuarius id (scil. citationis intimationem) non peragat, debebit alius auctoritate publica ad hoc deputari. Da solche Beamte für die geistlichen Gerichte in der Gegenwart nicht leicht bestellt werden können, so wird der Richter in jedem einzelnen Falle die geeigneten Maßregeln ergreifen, um die Zeugen vor sich erscheinen zu sehen. Das Wesen bleibt, daß die Zeugen nach kanonischer Vorschrift deponiren. Ueber die Art und Weise der Citation bestimmen, wie gesagt, die Kanones Nichts.

4) Dabei wäre es offenbar nicht unumgänglich nothwendig, daß dem Geladenen förmlich ein Citationsact insinuirt werde. Die Citation könnte mündlich durch den Notar geschehen, der dann allerdings darüber einen Act aufzunehmen und dem Richter zur Constatirung der Citation vorzulegen hätte.

5) X. De testibus cogendis vel non. (II. 21.)

das kanonische Recht von dem Grundsatze ausgehe, Niemanden ohne Noth zum gerichtlichen Zeugnisse anzuhalten. Kann aber die Wahrheit nicht anders festgestellt werden, so darf sich der Zeuge der Deposition, zumal aus böser Absicht, nicht entziehen. Im Falle der Widerspenstigkeit kann der Richter mit Censuren vorangehen[1]; wobei wir bemerken, daß wir nicht gemeint sind, stets und überall dieses äußerste Mittel angewendet zu sehen. Nichts desto weniger können Fälle eintreten, wo sie angewendet werden können und sollen, ohne daß gegen die Mahnung des Conciliums von Trient verstoßen würde[2]. Sind die Zeugen erschienen, so sind sie jeder einzeln zu verhören, nachdem sie zuvor den Eid abgelegt haben, die Wahrheit zu sagen[3]. Bezüglich der Frage über die Fähigkeit, Zeugniß vor Gericht abzulegen, ziehe der Richter oder der Commissär stets einen der bewährten Kanonisten zu Rathe, welche sich über diesen Gegenstand erschöpfend zu verbreiten pflegen[4].

Ist das von dem kanonischen Notar schriftlich aufzunehmende Zeugenverhör geschlossen[5], so wird dasselbe sammt allen übrigen erlaufenen Verhandlungen dem Official vorgelegt, wenn dieser nicht selbst die Information persönlich vorgenommen hat, was, wie wir bemerkt, immer vorzuziehen sein wird. Derselbe beraumt dann seinen Assessoren eine Sitzung an, in welcher über die Ergebnisse des Informationsprocesses Bericht erstattet, und darüber Beschluß gefaßt wird, ob in der Sache weiter zu fahren, oder dieselbe wegen mangelnder Beweise einzustellen sei. Erscheint das Erstere platzgreifend, so erfolgt die Ladung des Beklagten.

Diese Ladung des Beklagten wird am füglichsten, obschon hierüber das Recht der Decretalen Nichts verfügt, von dem Officialen selbst schriftlich erlassen. Sie beschränke sich auf die wesentlichen Theile einer Citation, welche sich aus der Natur der Sache selbst ergeben. Mit der Zustellung derselben an den Beklagten wird ein kanonischer Notar be-

1) c. 2. 5. X. ibid.

2) c. 2. Sess. XXV. de Ref.

3) c. 51. X. de test. et attest. (II. 20.) — c. 17. 39. ibid. Bezüglich der Förmlichkeit des Eides wird es gerade in der Gegenwart wieder ganz praktisch sein, den Eid auf die heiligen Evangelien schwören zu lassen. c. 20. Caus. III. qu. 9. — c. 11. ibid. — c. 7. X. de juram. calumniae. (II. 7.)

4) So z. B. Schmalzgruber in tit. 20. lib. II. Decr. n. 2. u. folgg. *Bouix*, de jud. eccles. Pars I. Sect. VI. c. 2.

5) Wir lassen die Frage offen, ob der Beschuldigte ebenfalls in dem Informativprocesse vernommen werden soll. Gegen die kanonischen Vorschriften wäre eine solche Vernehmung, die hin und wieder auch im weltlichen Informationsprocesse vorkam, nicht. Doch scheint sie uns nicht nothwendig, und öfter sogar unzweckmäßig.

auftragt, welcher über die vollzogene Insinuation einen Act auszufertigen und dem Officialen vorzulegen hat[1]).

Am anberaumten Tage hat dann der Angeschuldigte vor dem Gerichte des Officialen und seiner Assessoren zu erscheinen, um vernommen zu werden. Erscheint er aus Ungehorsam nicht, so trete die entsprechende Censur ein. Diese persönliche Vernehmung des Angeschuldigten ist aber ein wesentlicher Theil des Inquisitionsverfahrens[2]) und kann ohne Nichtigkeit nicht verabsäumt werden. Die ganze Vernehmung desselben ist aber dem Notar zu Protocoll zu geben[3]).

Mit dieser Vernehmung schließt jener Theil des Inquisitionsverfahrens, welcher ehemals der Offensivproceß genannt wurde, der den Informationsproceß in sich befaßte; und es beginnt nunmehr der sogenannte Defensivproceß.

Dieser wird dadurch eingeleitet, daß dem Beschuldigten sämmtliche bis hierher erlaufene Acten, namentlich aber das Zeugenverhör in Abschrift mitgetheilt werden, damit er sich zu seiner Vertheidigung vorsehe. Die Acten sind aber mit den sogenannten Capiteln zu schließen, d. h. mit den kurz artikulirten Puncten, welche den Gegenstand der Inquisition bilden[4]). Zugleich wird ihm eine peremptorische Frist

---

1) Da über alle diese Förmlichkeiten das kanonische Recht nicht ausdrücklich verfügt, so reicht es offenbar hin, überall nur dafür Sorge zu tragen, daß das Wesen der Sache — ganz im Geiste des kanonischen Rechtes — beobachtet werde: also z. B. daß hier bei der Citation der Richter, etwa auch durch den Landdekan, darüber Beweis gebenden Act erhalte, daß der Angeschuldigte die Ladung empfangen habe. Bouix (Pars II. Sect. III. Subs. II. cap. 5. quaest. 8.) ist der Ansicht, daß diese Zustellung heutzutage auch durch einen sogenannten recommandirten Brief auf dem Wege der öffentlichen Post geschehen könne. „Videtur hodie in Gallia fieri posse citationem per epistolam oneratam (chargée) ut vocant. Cum enim publici ejusmodi epistolarum latores teneantur, eas non tantum consignare iis, ad quos diriguntur, sed et de facta consignatione scriptum testimonium reportare, satis inde constare videtur de citationis executione."

2) c. 24. X. de accus. (V. 1.) Debet igitur praesens esse is, contra quem facienda est inquisitio.

3) Von dem juramentum calumniae, welches nach dem Decretalenrechte c. 1. X. de jur. cal. (II. 7.), sowie nach der Praxis selbst der Beklagte vor dem Strafgerichte leisten mußte, sowie von dem juramentum de veritate dicenda des Inquisiten, welches der Gerichtsgebrauch eingeführt, ist völlig Umgang zu nehmen, da die uns bekannte Verfügung Benedicts XIII. auf dem Provinzialconcil zu Rom vom Jahre 1725 in Mitte liegt.

4) c. 24. X. de accus. (V. 1.) Et exponenda sunt ei illa capitula, de quibus fuerit inquirendum, ut facultatem habeat defendendi se ipsum. Et non solum dicta, sed etiam nomina ipsa testium sunt ei, ut quid et a quo sit dictum appareat, publicanda, nec non exceptiones et replicationes legitimae admittendae, ne per suppressionem nominum infamandi, per exceptionis vero ex-

anberaumt, innerhalb welcher er seine Vertheidigung, wozu er sich einen Rechtsbeistand wählen mag, vor Gericht, und zwar schriftlich, einzureichen hat.

Acten und peremptorische Frist sind dem Beschuldigten ebenfalls wieder durch einen kanonischen Notar zu insinuiren, und der Insinuationsact dem Official vorzulegen[1]).

Innerhalb der gesetzten Frist reicht dann der Beschuldigte seine Vertheidigung schriftlich ein. Dieselbe ist ihm ganz freigestellt, und kann sich auf die Gültigkeit des Verfahrens, wie auf die Zulässigkeit und Glaubwürdigkeit der Zeugen, die Beweiskraft der übrigen Beweismittel, die Straflosigkeit der in Frage stehenden That u. s. w. erstrecken; ebenso kann sich der Beklagte zu Erbringung des Gegenbeweises erbieten[2]).

Gegebenen Falles kann dann abermaliges Zeugenverhör durch den Official selber oder einen von ihm ernannten Commissarius, sowie eine abermalige Vernehmung des Beklagten, auch Confrontation der Zeugen mit diesem Statt finden[3]). Ebenso sind dann wieder sämmt-

---

clusionem deponendi falsum audacia praebeatur. conf. c. 21. (restit. in princ.) c. 26. X. de accus. (V. 1.) Wie wir gesehen haben, knüpfen sich an diese Stelle des Inquisitionsverfahrens weitläufige Controversen über die Nothwendigkeit der repetitio testium, weil man die Grundsätze des ordentlichen Civilverfahrens über das Zeugenverhör auch in diesem Puncte in die Inquisition übertragen hatte, und dann wieder die singuläre Verfügung Bonifacius VIII. bezüglich der Inquisition gegen Häretiker in c. 20. in VI. de haeret. (V. 2.) auch hier gelten lassen wollte. Bleiben wir bei der einfachen Bestimmung Innocenz III. in cap. 24. cit. stehen, so genügt es offenbar, wenn dem Beschuldigten Abschrift sämmtlicher Verhandlungen, namentlich auch des Zeugenverhöres, mitgetheilt wird. Will die andere Ansicht aufrecht erhalten werden, daß zur endgültigen Zeugenvernehmung nothwendig sei, daß der Beschuldigte wie im Civilprocesse zur Reception der Zeugen und zu der mit ihnen vorzunehmenden Eideshandlung zu laden sei; so wäre zu der älteren Praxis in diesem Puncte zurückzukehren, welche, wie wir gesehen, dahin ging, daß der Angeschuldigte aufgefordert wurde, sich zu erklären, ob er auf das abermalige förmliche Verhör der Zeugen verzichte oder nicht. Im letzteren Falle müßten sie dann nochmals verhört werden. Wir erachten, wie gesagt, die kanonische Vorschrift durch das von uns bezeichnete Verfahren vollkommen erfüllt.

1) Es unterliegt keinem Zweifel, daß dem Beschuldigten auch alsbald bei seiner Vernehmung vom Richter mündlich die peremptorische Frist zu seiner Vertheidigung angesagt werden kann, worüber der Gerichtsnotar Act aufnimmt. Ist der Richter in der Lage, auch zugleich dem Beklagten persönlich vor Gericht die sämmtlichen Acten auszuhändigen, so wäre dieß offenbar die kürzeste Art dieser Actenmittheilung.

2) c. 24. X. de accus. (V. 1.) „Nec non exceptiones et replicationes legitimae admittendae." c. 21. eod.

3) Diese Vernehmung hätte aber nach unserm Dafürhalten nicht unumgäng-

liche Verhandlungen dem Beklagten in Abschrift mitzutheilen und ihm zur weiteren schriftlichen Vertheidigung abermals eine Frist in peremptorischer Weise anzuberaumen.

Hat dann der Beklagte seine Vertheidigung in solcher Weise beendigt, so anberaumt der Official eine Sitzung, in welcher er mit seinen Assessoren in die Berathung über das zu fällende Urtheil eingeht. Er ist dabei an keine der Beweistheorien gebunden, wie sie mehr die Schule als die Praxis der vorigen Jahrhunderte ausgebildet hat. Bezüglich des Zeugenbeweises steht, wie wir gesehen, die evangelische und apostolische Vorschrift fest, daß ein Einzelzeuge keinen Beweis liefere. Aber dieß ist auch gewissermaßen die einzige formelle kanonische Norm bezüglich des Beweisverfahrens. Alle übrigen dahin einschlagenden Grundsätze, so namentlich auch die Lehre über die Zulässigkeit zum gerichtlichen Zeugnisse beruhen auf den allgemeinsten Regeln des Rechtes, und erleiden im einzelnen Falle vielfältige Modificationen, welche alle wieder auf den Satz zurückgeführt werden können, daß der Richter sein Urtheil nach genauer Erwägung des Gewichtes der einzelnen Beweismittel nach bestem Wissen und Gewissen zu fällen habe.

Zur Verkündigung des Urtheiles endlich ist der Beklagte wieder förmlich vor das Gericht des Officialen zu laden. Man gestatte ihm dabei, seinen Rechtsbeistand einzuführen, und mündlich noch vorzubringen oder durch den letztern vorbringen zu lassen, was er seiner Vertheidigung zuträglich erachtet [1]). Ist der Fall gegeben, so vertage der Official den Spruch nochmals; erscheint dagegen das hier zur Vertheidigung Vorgebrachte irrelevant, so erfolge der Spruch des Urtheiles alsbald.

Die jüngsten und heute noch gültigen kanonischen Bestimmungen über die Förmlichkeit des Urtheilsspruches sind, wie wir gesehen, daß er, nach gehöriger Ladung der Partei [2]), von dem Richter, der zu Ge-

lich wieder vor dem Gerichte des Officialen zu geschehen, sondern könnte auch in loco und vor dem Commissarius Statt finden. Daß dagegen die erste Constituirung des Beklagten vor dem Gerichte des Officialen unter Beisitz der Assessoren Statt finde, halten wir für unumgänglich, wenn nicht diese Assessoren zu überflüssigen Nebenpersonen herabsinken sollen, indem sie durch nur schriftliche Einsichtnahme in die Sache dieser allzufremd bleiben. In der nämlichen Lage befindet sich der Official selber, soferne er zur Vornahme des Informativprocesses einen Dritten delegirt hat.

1) *Bouix*, de jud. eccles. Pars II. Sect. III. Subs. III. C. IX. Unumgänglich nothwendig ist dieses mündliche Schlußverfahren nicht; aber es trägt dennoch eine große Gewähr für die vollständige Instruirung des Richters in sich, und scheint von dem Rechte der unverkürzten Vertheidigung verlangt zu werden.

2) c. 2. in Clem. de sent. et re jud. (II. 11.) Dicine ergo sententia meruit, quae a judice, qui per regem tute adiri non potuit, et in loco notorie

richt sitzt[1]), schriftlich[2]) in eigener Person[3]) verkündigt[4]) werde; sonst leidet das Urtheil an Nichtigkeit[5]). Nur der Bischof, wenn er selber zu Gericht sitzt, kann das Urtheil durch einen Dritten verlesen lassen[6]). Daß dem Urtheile die Entscheidungsgründe einverleibt sind, ist, wie wir wissen, nicht kanonische Vorschrift. Es mag übrigens auch heute zu Tage zweckmäßig erscheinen, wie es schon früher in Uebung war. Bei der Verkündigung des Urtheils genügt aber um deßwillen ohne Zweifel der Ausspruch der Sentenz selber ohne deren Motive. Ueber die Fassung, wenn sie anders das Wesentliche enthält, besteht keine weitere Vorschrift[7]).

Die Appellation gegen ein gefälltes Urtheil ist in der Regel bei dem judex a quo einzulegen[8]). Sie kann, da keine weitere kanonische Vorschrift darüber besteht und die Regel des römischen Rechtes hier stets festgehalten ward[9]), alsbald beim Endurtheilsspruche des ersten Richters mündlich eingelegt werden[10]). Später geschieht es am füglichsten durch ein eigenes Appellationslibell, welches sich auf das Wesentlichste beschränkt[11]). Die Frist, innerhalb welcher die Appellation einzulegen ist, bleibt fortwährend die aus dem Justinianeischen Rechte in das kanonische eingebürgerte von zehn Tagen[12]), welche vom Tage des verkündeten Urtheils an zu laufen beginnt[13]).

Sodann ist der Appellant verpflichtet, sich die Apostel, wenn auch

---

(ut praefertur) non tuto, in absentem, nec legitime citatum, ac inauditum, per consequens et indefensum non maturo fuit judicio, sed praecipitio et de tanto praesertim crimine promulgata? c. 34. X. de test. et attest. (II. 20.) Arg. c. 2. in Clem. de V. S. (V. 11.)

1) c. 5. in VI. de sententia et re judicata. (II. 14.) Sententia — quam ab ipso stando, non sedendo proferri contingit, nullius penitus est momenti. Arg. c. 2. in Clem. de V. S. (V. 11.)

2) c. 5. cit. Postquam scripta fuerit. c. 2. cit. in Clem. „in scriptis."

3) c. 5. cit. „a judice, non ab alio."

4) Ibid. „de scripti recitatione."

5) Ibid. „penitus nullius est momenti."

6) Ibid. Episcopo tamen, quem propter dignitatis praerogativam ampliori convenit honore fulgere, sententiam ab eo ferendam licebit ad instar illustrium personarum per alium recitare.

7) Wir haben in den vorhergehenden Kapiteln ältere Formeln der Urtheile gegeben.

8) c. 59. X. de appell. (II. 28.) c. 1. in Clem. eod. (II. 12.)

9) l. 2. D. de appell.

10) Anders allerdings bei der Appellation vom Interlocute. c. 1. in VI. de appell. (II. 15.) c. 59. X. de app. (II. 28.)

11) c. 31. Caus. II. qu. 6.

12) c. 15. X. de sent. et re jud. (II. 27.) c. 8. in VI. de appell. (II. 15.)

13) c. 15. X. cit. c. 8. in VI. cit.

nur mündlich, zu erbitten[1]), und zwar innerhalb dreißig Tage, welche der wahrscheinlicheren Meinung nach vom Tage der eingelegten Appellation an zu laufen beginnen[2]). Am füglichsten verbindet der Appellant die schriftliche Einlegung der Appellation mit dem Begehren der Apostel. Die Frist, innerhalb welcher der Appellant die Appellation beim oberen Richter durch Einreichung der Apostel anhängig zu machen hat, ist von dem Richter der ersten Instanz anzuberaumen[3]).

In jedem Stadium der Verhandlungen vor dem Strafgerichte des Officialen, welche, wie das Tridentinum bestimmt, längstens in zwei Jahren beendet sein müssen[4]), ist es dem Bischofe vorbehalten, kraft der ihm zustehenden Gewalt das Strafverfahren niederzuschlagen, wie wir dieß in den letzten Zeiten noch unter dem Namen der compositio vorgefunden haben. Dieß gründet sich einerseits auf das unbestreitbare Recht des Bischofs, eine Begnadigung eintreten zu lassen (insoferne nicht, was schwer zu erweisen sein wird, irgendwie bestimmte kanonische Strafen mit Ausschluß jeder Ermäßigung und Nachlasses bestehen). Andererseits folgt es aus dem den Bischöfen durch das Concilium von Trient eingeräumten Rechte, ex informata conscientia einzuschreiten.

Zu diesem letztern außerordentlichen Verfahren wird sich aber der Bischof, abgesehen von andern Beweggründen, die ihn bestimmen können, überall da veranlaßt finden, wo die obwaltenden Verhältnisse es unmöglich machen, gegen ein ahndungswürdiges Delict auf dem ordentlichen Wege einzuschreiten, weil, um ein Beispiel anzuführen, vielleicht die Zeugen nicht gerichtlich vernommen werden können, oder das öffentliche Aergerniß in bedenklicher Weise gesteigert würde. In dieser Befugniß der sententia ex informata conscientia ist aber dem Bischofe alle Gewähr gegeben, auch unter den schwierigsten Verhältnissen die Disciplin aufrecht zu erhalten, und dort mit apostolischer Vollgewalt einzuschreiten, wo das sonst so weise Maß der Kanones unter der veränderten äußeren Stellung der Kirche nur als eine verderbliche Schranke

---

1) c. 6. in VI. de app. (II. 15.) c. 2. in Clem. eod. (II. 12.)

2) Schmalzgruber in tit. 28. lib. II. Decr. n. 76. Bezüglich der Einsendung der Acten an den obern Richter und des etwaigen Berichtes des untern Richters verweisen wir auf das oben bei den processualischen Bestimmungen des Conciliums von Trient Erörterte, und fügen nur bei, daß kein Grund vorzuliegen scheine, von diesem vorgeschriebenen Gange irgendwie, namentlich in Beziehung auf die Acteneinsendung, abzuweichen. Die dort angeordnete Aushändigung der Proceßacten in Abschrift an den Appellanten wird sich in der Praxis in der Regel auf die Ausfertigung des Urtheils beschränken können, da die übrigen Acten dem Verurtheilten schon früher mitgetheilt wurden.

3) *Leurenius*, For. eccl. in tit. 28. lib. 2. Decr. qu. 1030.

4) c. 20. Sess. XXIV. de Reform.

*

der Disciplinargewalt und als ein Wall des Ungehorsams und der Zügellosigkeit erscheinen müßte. Gebraucht daher der Bischof diese seine Befugniß ex informata conscientia einzuschreiten, soferne sonst die Vorbedingungen gegeben sind, überall da, gleichsam subsidiärer Weise, wo er mit dem ordentlichen Rechtswege nicht zum Ziele kommen kann, so handelt er gewiß ganz im Geiste des Conciliums von Trient.

Dabei machen wir einer hin und wieder geäußerten Meinung gegenüber, als könne und müsse überhaupt unter den jetzigen Zeitverhältnissen auch vor dem geistlichen Strafgerichte summarisch verfahren werden, darauf aufmerksam, daß dieser summarische Proceß den bestehenden kanonischen Bestimmungen gemäß ohne Weiteres nicht zulässig erscheine. Denn unter den von Papst Clemens V.[1]) bezeichneten Sachen, welche summarisch verhandelt werden sollen, befinden sich die Strafsachen nicht. Es könnten demnach die letzteren nur unter der Voraussetzung summarisch behandelt werden, daß vom römischen Stuhle selber eine Erklärung erwirkt worden wäre, wonach unter den gegebenen Verhältnissen auch in Strafsachen summarisch zu verfahren sei. Nach unserer Ansicht, und wie wir dargethan zu haben glauben, ist es indessen nichts weniger als unmöglich, auch heutzutage noch nach den kanonischen Normen zu procediren. Für jene Ausnahmefälle aber, wo es die obwaltenden Umstände nicht zulassen, reicht sicherlich die sententia ex informata conscientia völlig aus, um die Disciplin aufrecht zu erhalten.

Wenn wir übrigens versucht haben, darzustellen, wie heutigen Tages ein geistliches Strafgerichtsverfahren auf sicherer kanonischen Basis eingerichtet werden könne[2]), so haben wir mit Absicht nur die

---

1) c. 2. in Clem. de jud. (II. 1.)

2) Dem Wunsche gegenüber, daß dieß Strafverfahren in noch einfacherer Weise einzurichten sei, machen wir darauf aufmerksam, wie dieß wohl nicht anders geschehen könne, als dadurch, daß der Official als Einzelrichter ohne Assessoren bestellt werde und stets selber die Information vornehme. Dann würde sich das Verfahren noch vielfältig abkürzen, besonders dadurch, daß die Constituirung des Beschuldigten alsbald in loco nach dem Zeugenverhöre Statt haben könnte, soferne das letztere den Officialen bestimmte, in der Sache weiter zu fahren. Ebenso könnten sofort die Gegenzeugen, welche der Beschuldigte producirt, verhört werden u. s. w. Wir bekennen, daß diese Art des Verfahrens die raschere sein würde, ja daß es allen Anschein hat, Innocenz III. habe sie bei seiner inquisitio zunächst im Auge gehabt. Aber nichtsdestoweniger scheint uns ein solcher Einzelrichter für die Gegenwart nicht zweckmäßig, und ein Gericht mit Assessoren, mögen sie nun berathende oder entscheidende Stimme haben, erfordert ohne Zweifel seiner Natur nach mehr Förmlichkeiten und langsameres Verfahren, wenn es nicht seinen Zweck verfehlen soll.

allgemeinsten Umrisse desselben geben wollen. Denn es handelt sich vorerst um die Feststellung der Hauptgrundsätze, und darf nicht verkannt werden, daß der Gerichtsgebrauch überall sein Recht behält und behalten muß. Nichtsdestoweniger meinen wir aber gerade für das praktische Bedürfniß ausreichende Anhaltspuncte an die Hand gegeben zu haben [1]), von welchen aus ein sicheres Vorangehen möglich ist [2]).

Indem wir hiermit zum Schlusse unserer Aufgabe gelangt sind, drängt sich uns ein Gedanke auf, mit welchem diese Arbeit füglich abgeschlossen werden mag. Das kirchliche Leben wächst vor unsern Augen; ja es ist schon vielfach so gewaltig und so großartig geworden, daß wohl Manchem die Frage kommen mag, wie solchen gesteigerten Anforderungen an Alle, zumal aber an Klerus und Bischof Genüge gethan zu werden vermöge. Aus menschlichen Kräften, und wären sie auch noch so bewundernswürdig, gewiß nicht. Dabei wird aber auf allen Gebieten des kirchlichen Lebens ein Ruf laut, welcher dazu ermahnt, auf die alten größeren Zeiten der Kirche wieder zurückzugehen, nicht um sie kleinlich nachzuahmen, was gewiß nur zum Unheile ausschlagen kann, sondern um gerade dort anzuknüpfen, wo die Wege der Geschichte von dem geraden Pfade abgewichen sind, und von dort an muthig und getrost voran zu fahren, gleichsam wieder einzulenken in jene alten Bahnen des kirchlichen Lebens, aus welchen nicht der Geist Gottes, sondern der Weltgeist die Geschichte abgelenkt hat. So ergeht es in den manchfachen Gebieten der christlichen Kunst; so geschieht es in den anderen Bereichen der kirchlichen Wissenschaft. Ebenso scheint es auch die Aufgabe auf dem Felde des kanonischen Rechtes und namentlich wieder auf jenem des geistlichen Gerichtsverfahrens zu sein, zu den großartigen, unvergänglichen Denkmälern kanonischer Gesetzgebung, wie sie uns in dem Decrete und den Decretalen aufbewahrt sind,

1) Unter andern haben wir auch das Contumacialverfahren gar nicht berührt, und dieß zwar aus dem besonderen Grunde, weil es gänzlich unpraktisch erscheint. Denn dieß Verfahren, wie es sich seit dem Mittelalter, sowie wir gesehen haben, bei dem geistlichen Forum ausgebildet hat, hat seine praktische Bedeutung in der damit verbundenen Sequestration der Güter und der hierauf folgenden Confiscation derselben. Heute zu Tage, wo dieß nicht mehr der Fall sein kann — was unstreitig dem Geiste des kanonischen Rechtes mehr entspricht — wird es keinem Bischofe daran gelegen sein, gegen einen flüchtigen Kleriker ein Contumacialverfahren einzuleiten. Ist der Beschuldigte aber in contumacia, ohne sich durch die Flucht der Strafe entzogen zu haben, so reichen die Censuren völlig hin, um die Disciplin aufrecht zu erhalten.

2) In dieser Beziehung machen wir schließlich abermals auf **Bouix** de judiciis ecclesiasticis aufmerksam, welchem Werke als Anhang eine reiche Sammlung von Formularien beigegeben ist, die von dem größten praktischen Nutzen sind.

zurückzugehen und aus jenen noch immer gültigen — gleichsam frischen und unversiegbaren — Quellen des kirchlichen Rechtes auch in diesem Bereiche die Grundsätze zu schöpfen, welche ebenso sehr dem praktischen Bedürfnisse der Gegenwart genügen, als sie uns ein erhebendes Zeugniß von dem Geiste geben, der in der Kirche in jenen Zeiten gewaltet und geschaffen, und der auch heutzutage wieder schaffen und walten wird, wenn die rechte Stunde gekommen ist.

Molitor, Wilhelm

Ueber kanonisches Gerichtsverfahren gegen Kleriker ein rechtsgeschichtlicher Versuch zur Lösung der praktischen Frage der Gegenwart

Mainz 1856